ORAZIONI

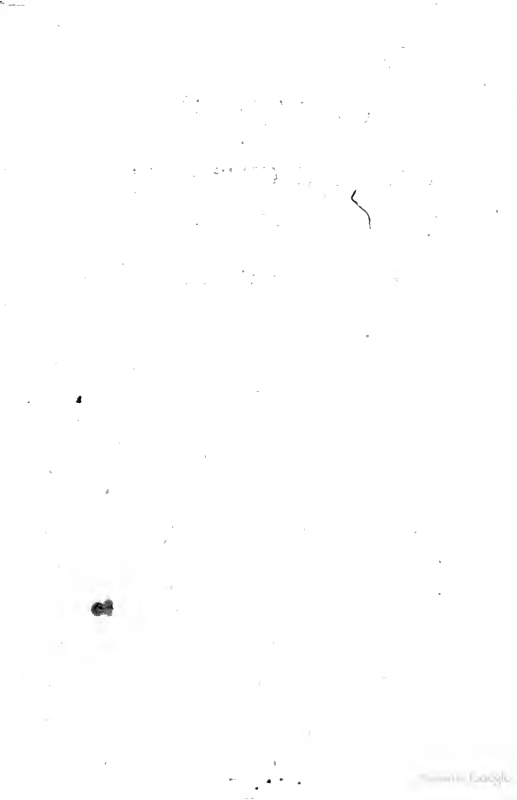
CIVILI E CRIMINALI

DELL' AVVOCATO

LORENZO COLLINI

FIORENTINO

VOLUME QUINTO

FIRENZE
PER NICCOLÒ CONTI
1825

LEZIONE

RECITATA DALL' AVVOCATO

LORENZO COLLINI

Nella prima adunanza pubblica tenuta la mattina del dì 17 settembre 1819 nel palazzo Riccardi in cui risiede l' Accademia della Crusca.

(*Estr. dal Fas.* XXIV. *dell' Antologia*)

Additare la possibile origine del discorso, e scoprirne i primi elementi, non è paruta ai recenti filosofi nè disperata impresa, nè ingrata fatica destituta di premio; nel qual viaggio infatti non può negarsi esser giunti a buon porto coloro che ricercarono nell'intelletto dell'uomo i naturali e comuni principii di tutte le lingue, e gli trovarono *nel sentire*, *nel giudicare*, *nell' astrarre*, d'onde poi formarono una grammatica che fu universale, perchè fu continuazione della scienza dell'idee, la quale non conosce angustia di limiti territoriali, nè misura di sillabe e di cantilene.

Questo è quello (se mal non avviso) questo è quel più che potevási ottenere per lo scioglimento del gran problema, se possa stabilirsi una lingua universale, quale ebbe in mira quel grand' uomo di Leibnizio, quando pensò di dividere i popoli del globo in classi di lingue, formandone una carta simile alle geografiche; e nella sua carta propose gli elementi d'un carattere enciclopedico, la cui mercè tutti i popoli potessero ma-

nifestare le loro idee, e intendersi scambievolmente malgrado di qualunque, e qualunque fosse la discrepanza dell'organizzazione, la distanza dei siti e la contrarietà dei costumi.

Ma se le inflessioni della voce umana furono in principio, nè altre poterono essere che quelle espresse dall'ammirazione, dal dolore, e dal piacere; è però vero, che dai primi segni necessari de' nostri sentimenti, cioè i gesti, i toccamenti, e le grida, fu facile e pronto il passaggio ai nomi che decomposero le interiezioni, e quindi dai nomi ai verbi, aggiungendovi declinazioni e coniugazioni, e alle preposizioni, e agli avverbi dipoi; tutta famiglia nata dalla fecondissima facoltà di astrarre, la più intellettuale (perdonatemi s'io dico così) del nostro intelletto.

Questa generazione di lingue, comechè conformi perchè derivate tutte dalla natura, non ha potuto però conservare nè il colore nè la fisonomia stessa in tutti i climi, e fra tutte le nazioni; che anzi ogni lingua modificando i suoi elementi, come han voluto le condizioni del popolo che la parlava, ha dovuto, se quegli ingentilivasi, ingentilirsi con lui, e nella stessa proporzione della civiltà accresciuta, dei costumi mansuefatti, e colla misura in somma di quella vitalità immaginaria che alla vegetazione fisica aggiungono le belle arti: elle sono un'altra face rapita al sole onde far più risplendente, e più sereno il fuoco già recatoci dal figlio di Giapeto.

Fortunati noi nati e cresciuti in placido clima e ridente, ristorato d'aure tepide e generatrici, fortunati noi, dei quali la lingua soave, flessibile, ed armoniosa gareggia con gli altri doni che ci furon da natura largiti! Le ricchezze dell'immaginazione orientale, licenziose in Arabia, raffrenò nel Lazio il buon gusto del secolo che prese nome da Augusto, mentre dal secolo ottenne aumento di fama quell'Imperatore, che forse

non *fu sì santo nè sì benigno, come la tromba di Virgilio suona*; e quella tromba perciò pose Virgilio tanto presso d'Omero, che quantunque secondo, fu però detto più discosto dal terzo, che dal primo.

Da questa lingua tanto pregiata del Lazio scesero i nostri dialetti del mezzo giorno d'Europa, come quelli del Nord derivarono dalla Celtica, che gli scenziati considerano come lingua primitiva; nè ardiscono peraltro asserire ch'ella sia essenzialmente distinta dai dialetti orientali derivati dalla lingua dei Fenici, nè dai dialetti occidentali, e dei Mori; usciti quelli dal greco, e questi dall'arabo.

Imperocchè a quella dei Fenici non si vuol contrastare nè preeminenza sull'altre lingue madri d'oriente, nè diffusione anco in molte nazioni di occidente mercè delle colonie di quel popolo industrioso; il perchè trovansi avere col suo alfabeto una tal quale identità i caratteri accettati da quasi tutta l'Europa.

Or questi popoli d'Europa (ciocchè non può dirsi, e che dovrebbe essere di tutto il globo) formano già quasi tutti una società fra loro, della quale son causa la somiglianza della religione, delle leggi, e dei costumi, e più di tutto i soccorsi del commercio nei bisogni reciproci. Nell'altre parti del mondo (tranne quelle vastissime provincie d'America delle quali è già fissato, e quelle altre delle quali sta ora per fissarsi il destino) si trova per lo più nelle altre parti una collezione ideale, anzichè vera di popoli, i quali senza vincoli convenzionali non hanno altro di comune se non i confini di quei mari, o di quei monti fra i quali hanno consentito di circoscrivere, indicandola col nome stesso, la porzione di terra che abitano.

Per quanto si estende questa società europea, dovrebbe pure estendersi una lingua comune, che insegnata dai bisogni maggiori in numero, e più gravi nella importanza, diventerebbe ben tosto la lingua na-

turale di tutti, espulsa quella nazionale, o confinatala nei più bassi gradi della plebe, da cui nulla mai di nuovo s'impara.

Ed è maraviglia per chi ben riflette, che l'Italia non abbia dato già da più secoli la sua lingua a tutta l'Europa, e come non l'abbiano quasi spontaneamente tutti i popoli adottata; che essa fu, l'Italia, per tanti secoli centro del mondo, e il suo impero e le sue leggi lo riempirono prima di obbedienza, e poi d'ammirazione; imperocchè rotto anco il freno della potenza sostenuta dall'armi, durò la signoria dell'opinione, che avvinse la mente e il core di quegli stessi uomini, che si erano finalmente i piedi e le mani dalle catene liberati.

Quando ella perdette i suoi Cesari, non tardò guari a rindennizzarsi coi suoi Pontefici, e la religione seppe rendere splendido insieme e potente lo scettro italiano, sotto cui molti di quegli stati che furono occupati dall'armi straniere si ridussero, tolti alle inferiori dinastie, e alle pusille repubbliche che dividevano questa bella penisola.

Ebbe perciò ragione tal dei nostri poeti, che più d'ogni altro mi sembra meritare titolo di Pindarico (il Guidi) ebbe ragione di cantare, *Roma non mai soggiogata dal tempo*, siccome ei fece appena finito il canto della *Fortuna* pertinace a giocare gl'insolenti suoi giochi.

L'autorità papale si spaziò quasi per tutta l'estensione medesima misurata già dal volo delle aquile vincitrici, nè fu minore dell'antica la moderna gloria, quando il nome cristiano, e chiunque da GESÙ SI NOMA, penetrò fra i popoli più lontani e diversi, dei quali imprese ad emendare la barbarie, e correggere gli errori, mentre sosteneva lunghe guerre e pericolose sotto il vessillo della croce, e pel conquisto del gran sepolcro troppo male abbandonato all'empietà de'Saraceni.

Più grande talora in Asia, e più grande nel resto d'Europa di quel che fosse in Italia stessa, sovente il Papa potè parlar da sovrano ai principi più lontani, debole intanto nell'armi, e in pericolo della sua autorità nelle città a lui soggette.

Innocenzio vuole, che Andrea Duca d'Ungheria passi a guerreggiare in Terra Santa, e così assicuri la tranquillità del re suo fratello, e Innocenzio medesimo spedisce questo re in Bosnia a punirvi la protezione accordata agli Eretici. Innocenzio eccita il re di Danimarca, e quel di Svezia contro Suero re di Norvegia; ordina a Filippo Augusto di ristabilire nei diritti di moglie Ingeberga ingiustamente repudiata, e fulmina l'interdetto su tutto quel regno; sforza a dichiararsi tributarj della S. Sede prima il regno di Portogallo, poi quello d'Aragona, indi il regno di Pollonia, ed ottiene finalmente giuramento di fedeltà da Giovanni re d'Inghilterra.

Accenno questa, fra le molte che potrei citare, come quell'epoca in cui il pontificato predominò più che in qualunque altra mai sulle corone d'Europa, e come quella in cui la S. Sede riscosse maggior reverenza dai governi temporali, ed esercitò su di essi autorità gravissima; onde ella superò poi il partito ghibellino, benchè fosse quello degli Imperatori germanici.

E questo tempo è pur quello in cui fiorì l'eloquenza non solamente monastica e religiosa, ma civile eziandio, e politica; conciossiachè io intenda parlare di quei tre Domenicani notissimi Pietro di Verona (poi S. Pier Martire) Frà Rolando di Cremona, e Frà Leone di Perego, dipoi Arcivescovo di Milano; eloquenza alla quale, se giusto rimprovero può farsi di ferocia finchè fu rivolta contro gli eretici, vuolsi però tributarle lode non minore quando perseguitò il disordine dei costumi, e il progresso del lusso: ed ogni lode poi riesce scarsa per quei tre che ho nominato, quan-

do essi, ed aggiunto a loro Fra Giovanni di Vicenza, si proposero lo scopo il più degno d'una missione apostolica, e il più alla carità della religion cristiana conveniente, il ristabilimento della pace.

Nè giammai di sì fatti conforti aveva avuto maggior bisogno l'Italia. Fremevano d'ira e d'armi le città vicine, rotta ogni legge, e calpestato ogni patto; tutte le famiglie parteggiando quali Guelfe e quali Ghibelline si odiavano; tutti i cittadini accesi d'invidia e di ambizione, duellavano per istrappare gli uni agli altri la potenza, e le magistrature.

Parve sceso dal cielo per consolazione delle nostre genti Frà Giovanni di Vicenza, che cominciò nell'anno 1233 le sue predicazioni in Bologna, e le continuò per le città di Lombardia, e della Marca Trevigiana. Accorsero da ogni dove alla sua voce gli uomini delle città e delle campagne; tutti pronti non solo ad accogliere le pie ammonizioni della cristiana sua mansueta dottrina, ma anco ad eseguire i suoi cenni sovrani. I magistrati stessi gli dettero balìa di riformare gli statuti delle città, e di aggiungerne e torne tale, e tal'altra disposizione, secondo che egli avvisasse convenire alla conservazione della tranquillità pubblica, e per allontanare in futuro nuove dissensioni.

Ma il più bel trionfo di questo apostolo, e insieme dell'eloquenza italiana fu quello concedutogli da Dio nell'assemblea di Paquara tre miglia distante da Verona, dove innumerabile moltitudine di uomini si raccolse, e vi vennero tutti i baroni, fra i quali il marchese d'Este, i sigg. di Camino, e di S. Romano alla testa dei loro vassalli: lo che narrando sembra che gl'istorici non abbiano espressioni bastevoli a spiegarci l'immensità del popolo pendente dalla bocca del sacro oratore, nè i maravigliosi effetti delle sue parole. „ In mezzo a una sì numerosa e sì augusta assemblea (scrive il Tiraboschi) di quale entusiasmo non dovea in-

fiammarsi un'eloquente e zelante oratore? Giovanni salito sopra eminente palco, e preso il tema da quelle parole del vangelo *pacem meam do vobis*, *pacem recem relinquo vobis*, esortò caldamente alla pace tutti quei popoli; e perchè tutti già si erano a lui abbandonati, egli stabilì le condizioni e i patti della pace medesima, che si posson vedere nell'atto latino (de' 28 agosto dello stesso anno 1233) dato alla luce dal Muratori; confermò ciò che egli avea stabilito coll'autorità del pontefice Gregorio IX., e fulminò le più terribili maledizioni contro coloro che ardissero di violarle.,,

Avea il Papa scritto a Frà Giovanni di recarsi anco in Toscana, non però comandandoglielo, che non voleva (disse il Papa medesimo) usar comando con uomo condotto dallo spirito d'Iddio; lo pregava dunque, che quando Dio glie ne spirasse il pensiero, si rivolgesse a ricondurre la pace fra i fiorentini, e i sanesi; lo che però, contradicendo al Muratori, afferma il Tiraboschi non aver fatto il frate, caduto dall'apice di tanta gloria in un gravissimo errore, quello dell'ambizione; sicchè egli ebbe poi da sì bel principio cattivo fine; perocchè dopo essersi fatto dominator di popoli, e guerriero, le sue truppe furono disfatte, et egli menato prigione. L'intromissione del Pontefice gli valse la recuperazione della libertà, ma non lo ritornò già all'altezza di quello stato autorevole dominatore delle opinioni, dal quale l'istoria con mille esempi ci mostra, che non è dato di scendere due volte.

Questo fu il primo effetto, l'impero vuò dire che il frate Vicentino armato solo della parola acquistò sui popoli recandosi in mano il freno d'ogni voglia, il primo effetto fu questo del risorgimento delle lettere, o forse per lo contrario questo fu la causa dei rapidi progressi che fece dipoi lo studio delle lettere, del quale fecero i fatti conoscere tale, e tanto essere il peso e l'importanza. Così argomenta il dottissimo, e profon-

do Sismondi nostro socio Georgofilo, il quale feconda le antiche istorie con tutto quel succo di cui seppe egli nutrirsi negli esempi moderni.

Benchè il medesimo autore mette in dubbio, se siano dovuti solamente al merito del parlatore quei prodigiosi effetti che ci raccontano le istorie di quei tempi, o non piuttosto alle disposizioni interne degli ascoltanti rapiti da subita maraviglia quasi popolo ancor nuovo e rozzo, nel sentir suscitati dentro all'animo nuovi pensieri, ed accesi insoliti affetti, o secondati quelli per le cittadinesche tempeste bollenti.

Può più ragionevolmente spiegarsi forse così anco il fenomeno di Frà Girolamo, che agitò più tardi, e per sì lungo tempo la nostra Firenze.

Questi prodigj dell'eloquenza piuttosto che richiamare al paragone quelle pubbliche emozioni che seppero suscitare Demostene, e Cicerone, par che ci rammentino anzi quanto velarono le favole sotto l'emblema di Orfeo, e che verifichino la magia con cui poterono essere incantati i greci, quella nazione cioè, cui tanto somiglia l'italiana egualmente infiammabile, e destinata egualmente dalla natura ad aprir la carriera della poesia, e dell'eloquenza.

Erano però queste sacre arringhe declamate in lingua latina, che ancor non era l'italiana favella da tanto.

Si avvicinava bensì quell'epoca in cui doveva esser fondato il nostro sonante, e puro idioma; l'idioma maraviglioso nella poesia, o se voglia dipingere la città dell'eterno dolore, e scrivere sulla porta in colore scuro, *uscite di speranza o voi ch' entrate:* o se imprenda a cantare *le donne, i cavalier, l'armi, e gli amori, le cortesie, e le audaci imprese:* l'idioma liberale, e magnifico nella prosa, ed acconcio alle trattative di tutti gli affari, e rustici, e domestici, e civili, e politici, cominciando dal bosco, e passando

ai giardini, e proseguendo nel senato, e nel campo, o per dirigere l'agricoltura a moltiplicar fiori e frutti, o per insegnar l'arte di governare i popoli dedotta dall'istoria, o per isciogliere all'abbondanza delle allocuzioni la lingua dei capitani alla testa degli eserciti, e dei legati alle corti degl'imperatori nei più pericolosi eventi della pace, e della guerra.

Ma seguitando la sacra eloquenza vuolsi toccare della lingua italiana, in cui finalmente, e un secolo dopo l'apostolato de'domenicani suoi fratelli, scrisse e trattò materie divine, e anco le trattò inspirata dal divino spirito la santa verginella sanese; e da tutte le accademie italiane, e anco da questa nostra fu ella accolta qual maestra di volgare eloquenza. Il nome di S. Caterina fu registrato nel catalogo degli autori classici nell'edizione del nostro vocabolario del 1692, non meno che nella quarta del 1738; il quale omaggio alla pecorella bianca e nera de'suoi colli, omaggio rendutole dalla nostra accademia per la seconda volta, com'ei desiderò vivendo, e per cui aspramente combattè, spero che abbia placata l'ombra di Girolamo Gigli, cui da questo luogo nomino, e per onorarlo lo nomino tanto più volentieri, in quanto voglio far manifesto sempre, ed a tutti il nostro voto comune di spengere colla memoria di tutte le antiche nimistà ogni seme di nuove rabbiose controversie.

Era giunto invero il secolo in cui dovea sfavillare lo splendore di nostra lingua dal cozzo di quegli aspri, e informi dialetti tanto discordanti fra loro, e dal toscano diversi tanto, che la lingua latina era, come osserva il Tiraboschi, più facilmente intesa; laonde i predicatori parlavano prima in latino *literaliter et sapienter*, e poi commentavano sè stessi, e il loro discorso in italiano, e *maternaliter*, come prova anco il Muratori nelle *Antichità Estensi*.

E appunto quest'uso della lingua latina sia la

prima ragione per cui la nostra, benchè salita in tanto pregio, appena risorte le lettere, non divenne tuttavolta universale nè pel ministero della religione, e per l'influenza papale in tutte le cose del mondo cristiano, nè per lo magistero d'ogni liberale disciplina fondato in questo stesso palazzo dalla magnificenza di Lorenzo, che fece la nostra patria erede, ed emulatrice degli antichi vanti della romana grandezza: imperocchè qui amplissime ricchezze acquistate nei più lontani commerci si rivolsero in protezione, et ospizio munificentissimo delle Muse, e qui Minerva scordossi l'ingiuria delle rovine cecroprie, qui coltivò più fastoso l'ulivo, et inaugurò quì i licei, e i portici d'una seconda Grecia.

Solo argomento onde maravigliar non sia questo, e non sia il numero dei grandi uomini nati quì, dei quali io passo sotto silenzio i nomi, perchè finalmente anco all'invidia voglio aver qualche rispetto, non sia il numero di uomini grandi, e capi d'ordine nelle scienze e nelle lettere il solo, quantunque forse il più potente argomento onde maravigliare, che non abbia acquistato l'Italia l'impero sulle lingue col trionfo della nostra favella; le istituzioni di tante accademie, delle quali noi vantiamo il primo esempio, accrescono tal maraviglia; e l'Accademia Platonica avanti Niccolò Machiavelli, e la celeberrima del Cimento, chiamata da Odoardo Smith *il modello di tutte le vigenti società in Europa*, e della quale per altro non avevano avuto mestieri nè il massimo Galilèo, nè il Torricelli, nè il Bellini già morti, e nella quale anzi la scienza di quelli propagatasi fruttò messe maravigliosa di scoperte utilissime; nè dell'Accademia dei Georgofili, nè parlerò d'altre cento e cento in Toscana e fuori (che ai ricchi conviensi esser generosi, come d'esser modesti stà bene ai potenti) e non parlerò dei tanti mirabili ritrovamenti, di cui dovrebbero l'estere

nazioni ringraziar l'Italia, laddove piuttosto ne la derubano, e anco la villaneggiano dipoi ingratamente.

Non mi concede il tempo, di cui ho già forse abusato, di svolger tutte le ragioni per le quali dovrebbe essere, e per le quali non è avvenuto che abbia la lingua italiana quell'universalità in Europa, che già ebbe la lingua sua madre, e che ottenne piuttosto la sorella, la lingua francese.

Dico bensì, che fecero ostacolo dapprima gl' Italiani stessi a sì bel trionfo, cedendo sempre l'onore alla lingua latina; imperocchè non poteva essere, che gli altri popoli adottassero il sermon nostro, quando noi stessi non ardivamo di farne uso.

Se non che vuolsi anco perdonare agl'Italiani questa forse troppo lunga reverenza all'idioma nel quale i Consoli, e il Senato dettarono leggi all'universo, nel quale pronunziarono superbo rifiuto di stringer nodi nuziali coi regi le cittadine di Roma; Vuolsi perdonare all'Italia quest'uso perpetuato del sovrano linguaggio, che ravvolgea (dirò coll'amico mio, e vigoroso poeta Ugo Foscolo) *che ravvolgea — serti regali alla servil sua chioma*; e la racconsolava delle invasioni barbariche coll'immagine del perduto impero, e colla coscienza d'esserne degna tuttora.

Esitarono lungamente i nostri padri stessi, che miravano a quella immortalità della quale sentivansi meritevoli, sulla scelta della lingua in cui dovessero scrivere le opere loro divine.

Il Ghibellino, che eternò cantando *nella sua LINGUA ILLUSTRE* i suoi disastri e le sue vendette, guidato per mano di Calliope a viaggiare nei tre regni di morte, finchè il *Poema sacro vincesse la crudeltà, che fuori lo serrava del bell' ovile in cui dormì agnello*; Egli pure scrisse prima in latino, e lagnossi scrivendo a Guido da Polenta signor di Ravenna (ne' 30 marzo 1313) di non essere inteso parlando italiano in Vene-

zia, e ci ha lasciato anco germe di lunghe discussioni sui dialetti Italiani. Nè io quì, per quanto di ciò ha scritto recentemente un nostro collega, voglio ora, ma riserbo ad altro tempo di fargli lode.

Del cantore che avea *di nido cacciato l' un Guido e l' altro* imitarono l'esempio, e il Certaldese novellatore in mezzo al contagio, e l'Aretino innamorato, che

„ . . . . . . sotto un gran sasso
„ In una chiusa valle, ond'esce Sorga
„ Si sta, nè chi lo scorga
„ V'è se nò amor che mai nol lascia un passo.

Tutti insomma scrissero e prosa e rime latine. Ma per nostra gran ventura quelle scritture caddero in oblio, e il nome degli scrittori vive ancora, e viverà eterno nella lingua materna. Nè il gergo dei *trovatori*, che brillavano nella corte Pontificia in Provenza, potè più disputare la palma alla lingua italiana nobilitata dalle sublimi immagini, e dai soavissimi parlari di que' tre facondissimi maestri.

Sono questi i tempi nei quali Pisa, Firenze, Venezia, e Genova erano le sole opulenti città d'Europa, e sui loro navigli approdavano in Asia i Crocesegnati, e dalle città medesime partivasi quel lusso, benchè fosse poco, del quale adornavansi i baroni francesi, inglesi, e tedeschi. Ma tanta opulenza benchè associata all'armi non giovò nulla alla propagazione della lingua, e forse le armi stesse le nocquero, come quelle che non erano impugnate per assoggettare nuove genti alle leggi di Europa.

Vennero poi tempi più lieti, e venne epoca più gloriosa, la Medicea, e venne il secolo di Leone X.

Sorse in quell'epoca l'Accademia Fiorentina, da cui nacque questa nostra della Crusca, tutrice, ed ampliatrice, esempio, e giudice del bel dire, e del bello

scrivere: Ella acquistò la prima celebrità da Lionardo Salviati, uomo di acuto ingegno, e di raro sapere; ma la sua memoria è passata ai posteri colla taccia d'aver egli morso troppo amaramente la Gerusalemme. Non vuolsi però farne rampogna all'Accademia, la quale accolse tosto fra i suoi membri Cammillo Pellegrino autore del *Dialogo sull'epica poesia* in difesa del Tasso, ed allegò poi nel Vocabolario molti, e molti esempi tratti dalla Gerusalemme, e da altre opere scritte dalla stessa penna aurea; senza dire, che molti accademici, quando il Tasso recossi in questa città, *l'onorarono in ogni modo appieno che di nostra gente portano i costumi*, e recentemente noi stessi argumentammo di dover celebrare la pompa del nostro risorgimento col canto delle artificiosissime ottave, che piangono, e sforzano altrui a piangere la morte di Clorinda.

Fecero amplissimo dono alla lingua italiana, e dettero fortissimo impulso alla sua propagazione per ogni dove, e fra quelle genti specialmente che abbiano in pregio le Muse, e monumento eterno di lode edificarono a sè stessi, ed a noi imposero obbligo di gratitudine immensa quei valorosi accademici, che fino dal 1591, impresero la grand'opera del Vocabolario, e ne dettero dal 1611, fino al 1738. quattro edizioni, alle quali tien già dietro la quinta, che vedrà la luce tanto prontamente, quanto la vastità di tant'opera il concede.

Ma non per questo poterono nemmeno i nostri padri incoronare regina delle lingue per tutta Europa, la nostra lingua, che altro più duro ostacolo si era opposto, e perseverava alla sua dominazione. E quale ostacolo! La maturità stessa del nostro secol d'oro, che precorse l'attitudine delle altre nazioni agli studi, le quali troppo dopo l'Italiana s'incivilirono; quella maturità inopportuna nocque di buon'ora alla nostra vittoria.

L' Inghilterra (nè credo bastante la musa di Spencer a rasserenare quei tempi) era tutta teologia, tutta barbarie, sotto ai carnefici, e senza libri; eccetto quelli contro i quali scriveva i suoi il re Enrico, seguace di S. Tommaso, e nemico di Lutero; e li scriveva per meritar prima il titolo di difensor della fede da Leone X, e poi la scomunica da Clemente VII.

Tutta la Germania datasi ad astruse controversie disputava anch'essa teologicamente sulla riforma; nè altro libro classico nella lingua tedesca precede la traduzione fatta appunto da Martin Lutero dei libri sacri sù quali egli fondava il nuovo sistema.

Le altre due nazioni poi, che per la fratellanza della lingua avrebbero dovuto correre ad abbracciar la nostra, l'una tutta politica, e trascinata dal genio guerriero di Carlo V. parve ignorare anco per lungo tempo dipoi, l'esistenza, non che la gloria delle due nostre epiche trombe maggiori, contenta delle due Seghidiglias, e delle sue Tiranas sulla chitarra; e l'altra dopo i disastri di Francesco primo lacerata dalle fazioni, ed immersa negli orrori della Lega, vaga di tragedie vere, se fosse a qualche dottor di Sorbona piaciuto, e quante fossegli piaciuto di rappresentarne al popolo fanatico, non avrebbe degnate d'uno sguardo nè l'Iliade, nè l'Odissea, nè le Olimpliche colle Istmie, e le Nemée, nè Clio, nè Melpomene di Flacco, nè i pastori, nè il pio eroe di Marone: che infatti non subodorò nemmeno, che Torquato seguitando il cardinal d'Este fosse in Parigi, appunto quando Carlo IX faceva batter campana a martello per la strage di S. Bartolommeo.

Tutto il contrario però sortì all'avventurosa indi a cent'anni: alla Francia voglio dire, la quale dal secolo di Luigi XIV solamente riportò quel frutto, che la fortuna invidiosa negò almeno due volte all'Italia, nel secolo di Dante cioè, e in quello di Leone;

seppure mi perdonate di estendere, quanto è lecito a modesta licenza cronologica, questi due luminosi periodi.

L'investigazione delle altre cause dalle quali emanarono effetti tanto diversi, ci menerebbe in più vasto campo, e ci aggirerebbe lunga pezza per entro i politici laberinti, da'quali non è un filo accademico quello che possa mostrare la via di sicura uscita.

Tuttavolta prenderò in altra lezione a discorrere anco queste cause, quando verrà la mia volta, e aiutandomi voi, forse io, e forse altri dalla nostra accademia invitati toccheranno il segno. (1)

---

(1) Eccitata da questo discorso l'accademia propose poi nel programma del 30. Giugno 1820 e pel concorso straordinario dell'anno 1823 al premio di 500 scudi fra gli altri quesiti anco questo „ Perchè mai la lingua italiana giunta alla perfe- „ zione prima d'ogni altra lingua d'Europa, nata dalla romana „ e figliuola la più somigliante alla madre, tuttavolta non fosse „ usata in preferenza delle altre lingue nelle relazioni vicende- „ voli delle genti europee „.

DIFESA

DELLA RISPOSTA AI DUBBJ E DEI VOTI ANNESSI

A FAVORE DEL SIGNORE

GIOVAN BATISTA VIVARELLI

E

CONFUTAZIONE

DELLE ALLEGAZIONI

A FAVORE DEI SIGNORI

AGOSTINO E DOMENICO AGOSTINI

NELLA CAUSA DI CREDITO

In Grado d' Appello dalla Sentenza di Prima Istanza Del Tribunale di Siena del dì 24. Luglio 1809.

AVANTI LA CORTE D'APPELLO

SEDENTE IN FIRENZE

Sigg. Primo Presidente e Giudici

Incomincierò anco adesso, come altra volta incominciai, quando ai più chiari nomi della Curia Toscana (e per onorarmi lo rammemoro) unito il mio, tutti rispondemmo in favore del Sig. Giovan Batista Vivarelli; Incomincierò dalla confessione de' suoi avversarj signori Agostini, e sotto tale scorta mi avanzerò coraggiosamente a concludere, e dir provato il credito che l' uno ha domandato in giudizio contro gli altri; nè

potrà arrestarmi l'ingegnosa argumentazione dell'esimio Consulente Sanese, come neppure mi atterriscono i tre assunti sostenuti dal maggior lume della Curia Romana, col quale concordano i suoi da me riveriti Colleghi; Eglino tutti si avvolsero con sagaci ragionamenti, e troppe più che non era di mestieri, trattarono difficili questioni, piuttosto che chiedere semplicemente, siccome in ogni causa il reo chiede all'attore, la prova della sua intenzione: Questa stessa prova anzi recusano d'ascoltare, non che richieggano, poichè troppo della richiesta giustissima temono la sodisfazione adequata cui è pronto l'attore; la migliore di tutte le soddisfazioni, e la più desiderabile eziandio da lui medesimo ch'è richiesto darla; la confessione del reo „ quod est accusatori maxime optandum, confitentem reum. „

Per la confessione poi cui fanno corona gli argumenti di fatto, e le congetture, si commutano i doveri dei litiganti; chi fu reo diventa attore, e diventa il più infelice fra gli attori, perchè impresa più ardua non può meditarsi di quella di provare contro la propria confessione; nè ardua solamente, ma disonesta. „ Nimis enim indignum judicamus, ut quod sua quisque voce dilucide protestatus est, id in eumdem casum infirmare, testimonioque proprio resistere conetur. „ *Leg.* 13 *Cod. de non numer. pecun.*

Il tema pertanto della nostra causa non è in Gius quale lo pone nella sua Allegazione il dotto Consulente Sanese (1); non si tratta cioè „ d'un'attore, il quale „ pretenda di redimersi dall'onere di provare la pro-

---

(1) Allegazione del sig. Avvocato Cannicci, supplente al Tribunale di Prima Istanza di Siena, col titolo: SENEN. PRAETENSI CREDITI, che comincia „ *La verità* §. XI stampata in „ SIENA DAI TORCHJ D'ONORATO PORRI 1809. „

„ pria intenzione col *mezzo diretto*, con cui il reo
„ convenuto si è costituito debitore, allegando, che
„ gli manca questo mezzo per un fatto illecito, e de-
„ littuoso del reo convenuto „, nel qual tema, e se
fosse vero in Gius l'onere di provare col mezzo diretto
con cui fu costituito il debito, sarebbe anco vero che
l'attore dovesse giustificare il fatto illecito, che
gli toglie la prova diretta; si tratta bensì nella nostra
causa d'un attore, che privo del *mezzo diretto*, cioè
della scrittura, si sottomette all'onere di provare pie-
namente la propria intenzione con argumenti sussidia-
rii, come gli è di ragione permesso, e si vanta di riu-
scirvi; e questo litigante poi egli è tale „ che appo i
fatti il parlare ha scarso, e scemo „ perchè messo al
cimento, invece degli argumenti sussidiarii promessi,
vibra un argumento diretto, e più della stessa scrittu-
ra efficace, la confessione del suo avversario. *Leg. ge-
neraliter. Cod. de non numer. pecun. Aretina cens.
seu Salviani* 20 *julii* 1696, § *sed quatenus. cor. De
Marinis, et Florentina pecuniaria* 11 *april.* 1737.
cor. Meoli §. *sed recolligendo, et* §. *hoc autem.*

E se tale è veramente il tema della nostra causa,
le sono quanto vasto è il Celo distanti i tre Assunti
che imprese a provare in difendendo i rei convenuti
il chiarissimo Consulente Romano nell'Allegazione sua
dottissima: (2) Ancor egli edificando sul presunto che
sia irreparabilmente necessaria l'esibizione del docu-
mento, rivolge tutta la disputa alla prova della deper-
rizione di quello, e secondo che tal prova fallisca, o si
compia, ammette, o nega la PRESUNZIONE della seguita

---

(2) Il sig. Avvocato Bartolucci, ora Primo Presidente della
Corte d'Appello di Roma, *Allegazione*, che comincia „ *In tutte
le dispute* §. 4 *e segg.* stampata in SIENA DAI TORCHJ DI ONO-
RATO PORRI 1809. „

estinzione (art. 1.); rimove prima dalla PRESUNZIONE gli argumenti di fatto, e le congetture recate dal sig. Vivarelli in prova della continuazione del credito (art. 2); ed applica poi alla PRESUNZIONE stessa argumenti, e giustificazioni atte ad avvalorarla (art. 3).

Tutta la contesa per tal modo è ristretta alle PRESUNZIONI nate dalla mancanza d'un foglio, e non v'è chi guardi qual supplemento sia recato al foglio mancante, nè qual VERITA' si opponga alle PRESUNZIONI; sembra anzi che si tratti di trovare un foglio rubato, non già di fondare un'azione dubbiosa. Quel foglio fonderebbe l'azione lo so; ma forse che perdè l'azione chi perdè quel foglio? Forse che i contratti, e gl'istrumenti sono intrinsecamente la cosa stessa, e forse il consenso degli uomini non può stare senza la scrittura? *Leg. consensu 2. ff. de action., et obligat.* §. 1 „ ivi „
„ Ideo autem, istis modis consensu dicimus obligatio-
„ nem contrahi, quia neque verborum, neque scri-
„ pturae ulla proprietas desideratur, sed sufficit eos
„ qui negotia gerunt consentire „ *Et passim.*

Non lo dicono già i dotti avversarj; ma perchè non ardiscono sostenerlo apertamente declinano dal vero tema della disputa, che è L'ONERE DELLA PROVA ARTIFICIALE IN MANCANZA DELLA DIRETTA; e lo convertono nel tema affatto estraneo, anzi con questo incompatibile LA NECESSITA' D'ESIBIRE IL DOCUMENTO, O DI PROVARNE LA FORTUITA DEPERIZIONE.

Il sig. Gio. Batista Vivarelli come erede di Don Felice suo fratello chiede in questo giudizio al suo cognato sig. Agostino Agostini il pagamento di scudi ottomila di quanti egli si costituì debitore dei defunto dall'anno 1791. all'anno 1798, mercè quattro scritte di cambio in buona forma celebrate.

Mancano al Sig. Vivarelli i documenti; chi lo nega? E se non gli mancassero, esisterebbe forse questa causa? Ma debbe convenirsi, che il sig. Vivarelli ha

l'onere di provare con altre prove manifeste il suo credito, e che la pena della mancanza dei documenti è questa sola, e niun'altra.

A questo scopo mirando sempre io, mi sgombrerò prima la strada (così mel conceda la mia tarda Minerva), rovesciando gli ostacoli, che tutti incatenati colla mancanza dei documenti incontrerò nel mio cammino, frappostimi dalla scienza e dall'arte d' uomini sommi; nell' istesso tempo tratterò l'articolo incidente sull'ammissione del testimone sig. Vincenzo Valli ordinata colla sentenza del Tribunale di Siena da cui ha appellato il sig. Vivarelli (art. 1). Giunto poi in campo aperto, mostrerò compita la prova artificiale del credito con argumenti equipollenti, e superiori alla scrittura; (art. 2.) e distruggerò finalmente quelli recati per la di lui estinzione (art. 3.).

ARTICOLO PRIMO

Del vero stato della questione e dell' ammissione del Testimone ordinata dalla Sentenza di Prima Istanza.

E primieramente si dovrebbero lasciare da parte tutte le ipotesi dalla nostra tesi diverse: e quella, se il documento esistesse lacerato, o cancellato nelle mani del creditore, e quell'altra se esistesse nelle mani del debitore medesimo; nè di queste ipotesi è necessario fare alla nostra tesi applicazione alcuna, la quale però potrebbe anco non esser cavillosa (*Allegazione Romana* §. 9); Seguitando però gli altri passerò

ad esaminare anch'io in tutti i supposti le conseguenze dell' esistenza dei documenti cancellati, o lacerati appresso respettivamente il debitore, o il creditore; E che troveremo in fondo? Una PRESUNZIONE favorevole a chi li esibisce, contraria a chi dovrebbe esibirli; E se nulla più che una PRESUNZIONE troveremo in resultato di tutti i casi, sarà forza concludere che in tutti i casi é ammessa la prova del fatto stesso contro cui milita là PRESUNZIONE, tale essendo per regola la natura di tutte le presunzioni. *Leg. si chirographum* 24 *ff. de probat.*, *et praesumpt. leg. final. cod. de Pignorat. action. leg. non est. ff. Quod. met. caus.*, *leg. Uxori* §. *final. ff. de legat.* 3. *vers.* „ Quod praesumptum „ esse debet nisi contrarium ab haere de probetur „ *Leg. Nuptura filio* 57. *ff. de jure dotium*, *ibique glossa in verbo* contrarium „ ivi „ Nota hic stari prae- „ sumptioni donec probetur contra. „

Nel vero nostro caso le scritture che costituiscono il credito non si trovano in mano nè del creditore, nè del debitore. E' inutile trattenersi nel supposto se il creditore le esibissè illese, essendo questo il caso in cui gli avversarj convengono che debba giustificarsi il pagamento dal debitore: nel supposto poi che questi le avesse in mano, *si rifonderebbe nel creditore stesso l' obbligazione di concludentemente dimostrare essere contro la sua volontà pervenute in mano del debitore*. Così i DD. citati nella prelodata *Allegazione Romana* §. 11. E perchè ciò? Perchè dal possesso del documento nasce, non prova nò, ma PRESUNZIONE a favor del possessore (3).

(3) *Gregor. Tholosan. Syntagm. jur. univers. Part.* 3 *lib.* 21 *cap.* 18 *num.* 39. *Leoren jus canon. lib.* 3 *tit.* 23 *quaest.* 555 *num.* 3. *Gaill. practic. observat. lib.* 2 *cap* 57 *num.* 9.

La prasunzione stringe, ma non soffoga, e nulla diminuisce dei diritti del creditore; bisogna ch'ei provi contro di lei, e questa prova è ammessa litteralmente dal testo nella *Leg.* 15 *Cod. de solut.* „ ibi „ Quod „ debitori tuo chirographum redditum contra voluntatem tuam asseveras, NIHIL DE JURE TUO DIMINUTUM „ EST; QUIBUSCUMQUE ITAQUE ARGUMENTIS jure proditis „ hanc obligationem tibi probanti, eum pro huiusmodi facto liberationem minime consecutum, judex ad solutionem debiti jure compellet „. E dirò più; non solo è ammessa tal prova, ma l'ammetterla viene come conseguenza necessaria della insufficienza della Presunzione a dimostrare il vero, che solo si cerca. Le formule stesse, che spiegano la teorìa favorevole alla Presunzione, spiegano anco che ne cessa l'efficacia, quando la prova contraria apparisca.

Questo però non è qui da tacersi, che il Difensore del sig. Vivarelli (4) non offerse un dono insidioso, e alla Greca, nè fu anco donando tremendo ai Trojani (*detta Allegazione Romana* §. 14) quando partendosi dal vero tema dell'uguaglianza fra i litiganti, in quanto che l'uno, non meno che l'altro mancava d'Apoca, e d'Antapoca, scese a gratificare l'avversario col supposto, che da lui fosse esibito il documento stesso di cui doveva esser piuttosto armato il sig. Vivarelli: Egli *aggravò* veramente il dubbio del Giudice, perchè dove il Giudice era contento del possibile, che la scrittura mancante fosse lacerata, e restituita al debitore quasi avesse pagato; il Difensore fece del possibile

Nascard. de praesumpt. lib. 1. *quaest.* 83. *num.* 5. *Marta vot. decis.* 104. *num.* 12 *Thor. vot. decis.* 80 *num.* 11. „ ivi „

(4) Il sig. Avvocato Pini, ora Membro della Corte Criminale di Siena nella *Risposta ai dubbj* §. 40 stampata in FIRENZE NELLA STAMPERIA BONDUCCIANA 1808.

un tema, e parlò in quello. Non cessò, è vero, di dimostrare la frivolezza della PRESUNZIONE quinci desunta, ma non per questo il tema era men favorevole all'avversario; è bensì colpa della nostra scienza, se non vuolsi esimere il debitore che possegga il documento da provare il modo con cui gli pervenne, non per caso cioè, ma per volontà del creditore stesso, e in prova dell'estinzione del credito. Or questa PRESUNZIONE contrasta a quella nello stesso caso esposta in contrario, ed è assistita da gravissima autorità di Maestri, e di quelli ancor più degli addotti contro quì sopra, rispettabili (5).

Nè il peso di provare, inseparabile dall'esibizione delle scritture, aggrava solamente il *domestico e familiare*, come colui nel quale può supporsi la facilità di averle sottratte; perchè non si coarta ad allegarne la sottrazione dolosa chi nega ammettere il pagamento in grazia della sola esibizione di esse; chi lo nega presuppone qualunque caso, e benchè frai casi siavi anco quello della dolosa sottrazione, non è però escluso ogni altro caso, innocente autore di quel possesso: or la distinzione dietro la dottrina originale del Bartolo addotta dall'egregio Consulente Romano (§. 10) fra il domestico, e l'estraneo, comecchè conveniente al Postulato della sottrazione, non indebolisce però la regola generale, perchè non conviene generalmente agli altri Postulati, ed ai casi, mercè i quali il debitore tuttora tale si trovò senza sua colpa, ò dolo in principio, possessore delle scritture, dalle quali poi

(5) *Leg. 2. ff. de Pactis etc.* Et ideo si debitore meo reddiderim cautionem, „ *videtur* inter nos convenire ne peterem „ *et* „ *ibi DD. Voet. ad Pandectas libr. 2. tit. 14. de Pactis n. 15.* „ *vers.* „ Ipsa vero cautione ec. *Fabr. Rational. lib. 2. tit. 24.* „ *vers. Bald. ad dict. Leg. 2 ff. de Pactis vers.* „ utrum red- „ ditio instrumenti etc. „

colta l' occasione, e abusando della benignità di cieca fortuna, si vaglia iniquamente per calpestare i suoi doveri (6).

La distinzione allegata può bensì giovare nel nostro caso in quella parte in cui volendo i più curiosi investigare lo perchè manchino le scritture, trovassero nel sig. Domenico Agostini quel domestico, e quel familiare appunto in cui si verificasse la facilità di sottrarle, e l' inutilità quindi di esibirle, se non vi si congiungesse la pruova di averle ricevute, o dalla mano, o per mandato del creditore medesimo.

Il sig. Domenico Agostini figlio del debitore sig. Agostino avuta colà nel dicembre 1805 notizia della malattìa del suo zio Don Felice Vivarelli, si recò per visitarlo da Siena a Magliano, nè ristette per aver sentito in via la nuova della sua morte. Giuntovi, trovò consolatore dell' ultime ore, e ministero dei celesti conforti il Pievano Leoneschi, e la dolente sorella del defunto: a lei vediamo poi aver desiderato il fratello superstite sig. Giov. Batista chè il comune nipote, lo stesso sig. Domenico facesse più lunga compagnia, e glie lo scrisse a Magliano; ma la lettera fu da lui ricevuta solamente in Grosseto, dove si abboccarono il giovine tornando da Magliano, e lo zio che lo riprese

---

(6) *Cujac. ad tit.* 42 *lib.* 8 *Cod. de Solutionibus tom.* 4. *edit. Paris pag. mihi* 1312 *col.* 2 *litt. E. vers.* „ Item re ec. *Gothofred. eod. tit. num.* 39 40. *Brunemann. ad Leg.* 14, *et* „ 15, *cod. de solution. n.* 4, *et seq. Menoch. de praesumpt.* 140 „ *n.* 7 *et seq. Gratian. discept. for. cap.* 593. *n.* 17. *Dexart.* „ *decis. sard.* 90 *num.* 1.

De Luca observ. ad decis. 361. *Vincent. de Franc. num.* 1. *et in fin. Rota cor. Falconer. tit. de legatis decis.* 2 *num.* 10 *vers. attamen praeterquam quod etc. e la Rota Fiorentina nella Florianen. Pecuniaria quoad praetensam solutionem cambiorum* 5 *settembre* 1794 *avanti Brichieri, Cerciguani e Maggi confermatoria d' altra precedente* §. *Ma quel che.*

d'aver lasciata sola la mesta antica, verso cui egli stesso indi a poco partissi (Somm. num. 2, Posizione 56 e 57, e Somm, num. 18 pag. 59.)

Fu certamente più che familiare, o domestico, fu ospite della zia il nipote nella casa mortuaria; (*risposta del Sig. Agostino alla posiz.* 33.) E questi titoli sono bene atti a far presumere il passaggio in sue mani delle scritture per la consegna ricevutane dalla zia, e al solo effetto da lei sperato, di trattenere l'erede dall'immediata disdetta dei cambi, e in quel modo che narra il Pievano Leoneschi; anzi questi titoli tantopiù sono atti a ciò, quanto meno è necessario accettare, per credervi, la dalle leggi aborrita idea di dolosa, e furtiva sottrazione; vi subentra la persuasione soave, e la molle preghiera del parente, agevolando la strada al core della donna, la comunione del dolore recentissimo, e lo spargimento di lacrime scambievoli in sen l'un dell'altro.

Si passi ora al Supposto contrario: facciamo che esis ano le scritture appresso del creditore, ma lacerate. Ecco un altra PRESUNZIONE di pagamento, ed ecco eziamdio ammessa la pruova contraria alla PRESUNZIONE, la pruova cioè del credito tuttora esistente malgrado le cancellazioni. Mi appello ancor io al testo nella *legge* 24. *ff. de Probat. et Praesumpt.* „ Si chirographum cancellatum fuerit, licet PRAESUMPTIONE „ debitor liberatus esse *videtur*, in eam tamen quantitatem, quam MANIFESTIS PROBATIONIBUS CREDITOR „ SIBI ADHUC DEBERI OSTENDERIT, recte debitor convenitur, „ Congiunta la *leg.* 82 *ff. De furtis* citata nel *Consulto Romano* §. 19.

Or che guerra è mai questa? Non lo dissi io che non avremmo trovato altro che PRESUNZIONI, in qualunque ipotesi? Questo non credevo bensì di trovare nell' ipotesi stessa, ammesse due PRESUNZIONI, una all' altra contraria; eppure l' abbiam' esperimentato

quando alcuni de'Maestri ci dissero rifuso il peso della pruova del credito nel creditore, contro cui il debitore esibisse la scrittura lacerata, o cancellata, e ci dissero altri rifuso nel debitore il peso di provare il consenso del creditore nella consegna della scrittura, e al preciso effetto d'indurre l'estinzione dell'azioni.

Erra però, secondo io avviso, chi pensa d'argumentare da questi casi, a quello in cui siamo, al caso di totale mancanza di scritture; Il tema della loro esistenza è tanto da questo nostro lontano, anzi opposto, che non può modificazione alcuna, qualunque pur siasi, ammetter termini d'illazione; che analogìa alcuna vieta la natura stessa delle cose fra l'essere, e il non essere; Io dirò sempre che le conseguenze dedotte dall'esistenza delle scritture, in mano o del debitore, o del creditore, non sono scala alle conseguenze deducibili della totale mancanza di esse, benchè abbiano tutti questi casi per conseguenza comune l'obbligo di provare in chi asserisce: *ejus est probare qui dicit. DD. ad L. actor.* 23. *ff. de Probation.*

Da questo poi, che un creditore il quale esibisce le scritture cancellate sia aggravato dalla PRESUNZIONE dell'estinto suo credito, e sia obbligato a dimostrare con pruove manifeste essergli dovuto il residuo, se lo domanda, non ne viene che sia di peggior condizione quell'altro creditore, il quale non esibisce scrittura alcuna nè illese, nè cancellata; questi anzi non somministra egli stesso, come somministra quegli, una PRESUNZIONE contro di se, e favorevole al debitore; non si trova per così dire rintuzzato in un residuo, a cui sembra che il *Testo* ristringa la possibile pretensione, *in eam quantitatem quam creditor sibi adhuc deberi intenderit;* a lui insomma non può opporsi un fatto suo proprio per inciampo del suo desiderio.

Cosa dovrà dirsi del creditore che non produce alcun documento? mi domanda l'egregio Consulente

Romano. (7) Dovrà dirsi, che non producendo documento, non prova la sua intenzione per lettere; e dovrà dirsi che a simiglianza di quel creditore che produce il documento cancellato, e a favor del quale rettamente è convenuto il debitore stretto da prove manifeste. „ *In eam tamen quantitatem, quam manifestis probationibus creditor sibi adhuc deberi ostenderit, recte debitor convenitur* „ anco questi debba ottenere la condanna del suo debitore in quella quantità, che con prove manifeste potrà mostrare essergli dovuta.

Ecco quello che dovrà dirsi di questo creditore, e non già che se non prova avere smarrito il documento, o essergli stato sottratto, potrà credersi che egli l'oc-

---

(7) *Allegazione Romana* §. 20 „ ivi „ Che se un creditore, „ il quale esibisca il titolo originario del suo credito, solo perchè lo esibisca cancellato, ha contra di se la presunzione di „ diritto onde supporne la estinzione, e liberare il debitore da „ ogni peso di prova, se a questo creditore neppure è lecito di „ chiedere un residuo se non lo dimostri tuttora dovuto, non con „ prove qualsivogliano, ma PROBATIONIBUS MANIFESTIS, cosa „ dovrà dirsi del creditore, che non ne produce alcuno, e che in „ conseguenza, a meno che non dimostri averlo smarrito, o essergli stato sottratto, può credersi ancora, che lo occulti, o perchè lacerato, o perchè cancellato, o perchè fuori di stato di formar prova? Più; se la cancellazione del chirografo non giova sempre al debitore quando è in sue mani, o se all'opposto nuoce sempre al creditore quando ritrovasi presso di lui, come potrà mai „ sostenersi, che il *caso medio* della totale mancanza del medesimo debba considerarsi piuttosto come compreso in quella „ disposizione di ragione, che riguarda il primo caso del chirografo cancellato esistente presso il debitore, che come compreso nell'altra, che riguarda il secondo del chirografo cancellato esistente presso il creditore? Ogni ragion vuole che si „ consideri sempre come contenuto in questo ultimo, e non come „ compreso nel primo per le regole generali del diritto, che favoriscono il reo, e non l'attore, e che prescrivono, che *in dubiis pronior sit sententia ad liberandum, quam ad obligandum*, come al proposito ec. „

culti o perchè lacerato, o perchè cancellato; imperocchè anco quando non può credersi solamente, ma è manifesto che il documento fu lacerato, o cancellato, perchè tale lo esibisce il creditore, anco allora questi si ammette a mostrare con pruove manifeste „ *quan-* „ *titatem sibi adhuc deberi*. „

Questa pruova „ *sibi adhuc deberi* „ e non la prova dello smarrimento, e della sottrazione del documento, è quella che sempre richiedesi quando il documento o non comparisce del tutto, o tale comparisce che non giovi all' attore, o da tal parte che anzi gli noccia.

Mutazione intera *di stato di questione* la causa non buona impetrò dal Difensore ottimo: pruova di credito domandano le Leggi, d'accordo colla buona critica, e pruova di credito offre il sig. Vivarelli: pruova di smarrito o sottratto documento domandano i sigg. Agostini.

Il *caso medio* della total mancanza del documento, caso che non deve dirsi *medio*, ma opposto a quello della di lui esistenza, caso distante uno spazio egualmente incommensurabile dalla di lui esistenza o appresso il debitore, o appresso il creditore, un tal caso non può per la sua contrarietà appartenere nè all' una, nè all' altra esistenza, e non ammette il problema se debba dirsi *compreso nella disposizione di ragione, che riguarda il primo caso del chirografo cancellato esistente presso il debitore* - piuttosto - *che compreso nell' altra che riguarda il secondo del chirografo cancellato esistente presso il creditore*, perchè non può dirsi assolutamente compreso in nessuno dei due casi, anzi deve dirsi escluso da entrambi.

La disposizione di ragione poi tanto nell' uno, quanto nell' altro caso si restringe a presumere. Presume la legge contro il creditore che esibisce il documento cancellato: ma presume solo finchè ei non provi

„ *sibi adhuc deberi* „ E la legge presume contro il debitore che egualmente lo esibisce „ *eum pro huju-* „ *smodi facto liberationem minime consecutum Ju-* „ *dex ad solutionem debiti jure compellet* „ e presume più fortemente se il debitore è domestico, o familiare, ospite, o parente dell' altro.

Ma cosa presume la legge contro il creditore, che non esibisce il documento? La legge non presume nulla. La legge dispone che l'Attore provi, e che non provando l'Attore, si assolva il Reo; ecco tutto il mistero della nostra causa.

Bisognerebbe che ci avessero potuto dire i dotti Consulenti avversarj, che la forma della prova è unica, e tassativa in questa causa per qualche sua privilegiata specialità: o per esempio perchè la causa è fra cognati; e perchè una presunzione Juris, et de Jure circonda i banchieri Sanesi (altre specialità non saprei immaginere), contro i quali non è ammessa prova per equipollenti, e per congetture, neppur quando incominciano eglino stessi a confessare il fatto controverso: Allora, e solamente allora correrebbe l'argumento dalla mancanza del documento, alla mancanza dell'azione; allora la questione *di diritto sarebbe ridotta ai suoi veri termini* dicendo *che il sig. Vivarelli* deve *escludere con prove certe ogni possibile presunzione che da lui non si producano i titoli originarj per la seguitane estinzione;* allora tutta la controversia si ridurrebbe alla *questione di fatto se il sig. Vivarelli con prove manifeste giunga a dimostrare che i recapiti di cui si tratta siano stati sottratti, ed occultati dai suoi debitori per tutt' altro fine che per l'estinzione del debito* (8). Ma l' argumento non corre nei

---

(8) *Allegazione Romana* §. 21. „ ivi „ Neppure però fa „ d' uopo ricorrere a tante ragioni legali per dimostrare, che il

termini in cui siamo; appare bensì QUELLA FALLACIA DI RAGIONE, CHE I GRECI CHIAMANO SORITE, GLI SCOLASTICI MUTAZIONE DI MEZZO, E I GIURECONSULTI CAVILLO. (*Allegazione Romana* §. 9).

Deve il sig. Vivarelli con prove manifeste giungere a provare la sottrazione, ed occultazione dei documenti? Ecco denaturato il giudizio, ed ecco che il Sorite ci ha trasportato dalla Corte Civile alla Criminale, perchè se il *giudizio deve aggirarsi sul solo esame della sussistenza, o della insussistenza della prova della seguita sottrazione delle scritture* (§. *ibid.*), è questo un giudizio di Furto, di Soppressione di titoli, di dolo insomma, e di Falso, e di competenza solo dei Giudici Criminali. Il credito poi una volta confuso col maleficio, lasciate pur predicare i privilegi della difesa, il favor dell'innocenza, la benignità dell' interpetrazione, l'odio dell'accusator calunnioso, e la sua pena; non quella *plus petentium* §. 33. *instit. de action.*, e non quella ingiunta al Le-

---

„ sig. Vivarelli non può scusarsi dalla necessaria produzione
„ de' titoli originarj, se non fornendo una prova certa, la
„ quale escluda ogni possibile presunzione, che da lui non si
„ producano per la seguitane estinzione . . . . . . Per lo che ri-
„ dotta ai suoi veri termini la questione di diritto circa il peso
„ della prova incombente all' attore sig. Vivarelli, e non agli
„ Agostini rei convenuti, tutta la controversia nella causa pre-
„ sente si riduce alla questione *di fatto*, se il sig. Vivarelli
„ con *prove manifeste* giunga a dimostrare, che i recapiti di
„ cui si tratta, siano stati sottratti, ed occultati dai suoi debitori
„ per tutt' altro fine, che per la estinzione del credito. Tutte le
„ altre ricerche, nelle quali si diffonde la sua difesa, sono o e-
„ stranee, o inconcludenti. Il giudizio deve aggirarsi sul solo
„ esame della sussistenza, o insussistenza della prova della se-
„ guita sottrazione delle scritture. Se questa prova esiste, il sig.
„ Vivarelli potrà giustificare la sua azione; se vacilla, la sua
„ azione è perenta, e distrutta.

gatario disobbediente §. *ultim. instit. de Legat.* nè qualunque altra che per volontà del Testatore non si confonda colla condizione *Leg.* 2. *ff. de his quae poenae causa relinq.*, ma piuttosto la pena della legge Petronia, e del S. C. Turpilliano, se non forse la crudelissima minacciata dalla *Legge Remnia* (9), e di cui l'inustione nessun segreto di ciarlatano può mai cancellare:

Stygmata nec vafra delebit Cynnamus arte.

Egli è bensì vero (e sia detto per consolare il mio Cliente) che quando anco egli non provasse il delitto altrui, non per questo avrebbe nemmeno nel funestissimo supposto del Giudizio Criminale perduto il suo credito. E' stato sempre detto, e si dice ancora, che la sentenza criminale non fa stato nel Giudizio civile, e che alla forza delle prove necessarie alla condanna d'un uomo nella persona, nella libertà, e nell'onore si permette una degradazione quando si tratta condannarlo soltanto nell'avere; l'avere finalmente essendo fra le cose nostre preziose la meno preziosa. (10).

Or dove mai non trascorse il mio ragionamento

(9) L. 1 § 1 ff. ad S. C. Turpillianum et ibi. Cujac. et ad Cod. tit. *De Calumniatoribus.* Gravina *De Legibus, et S. Consultis* cap. 108. De Lege Remnia, Petronia, et S. C. Turpilliano.

(10) *Leg. Item apud Labeonem* §. *Si quis servo ff. de injuriis. Leg. quoniam cod. de Ord. judic. L. unica cod. quando civilis actio criminali praejudicet, et leg.* 2. *cod. de falsis Fulgos, ad dict. leg. unic. cod. quando civ. actio ec. Bruneman ad dict. leg. n.* 1. *et* 2. *Rot. Rom. cor. Coccino Dec.* 123 *num.* 6 *Rota Fior. nella Liburnen. seu Tergestina nullitatis arresti et sequestri et praetensae refectionis damnorum del* 10 *febbrajo* 1801 *avanti Cerciguani relat. e Felici me defendente. E così decise anco me defendente questa Corte sovrana di Firenze nella Causa Bicchi, e Roccaserra con Sentenza de'* 15 *Luglio* 1809.

seguendo le aberrazioni dei contrarj sillogismi! Ritorniamo in sentiero; o piuttosto entriamo alla perfine in quella via da cui fuggono i signori Agostini vaganti per la selva delle presunzioni; entriamo nella via delle prove, *e quindi usciamo a riveder le stelle*.

Imploro dalle leggi la conferma di molte proposizioni fin'ora avanzate; E' egli vero che le leggi a quel creditore, che non esibisce il documento originario del suo credito, impongono l'onere di provarlo con prove manifeste, senza aggirarlo gran pezza per lo laberinto, prima di questioni di Gius, se quel meschino *debba fornire una prova certa, la quale escluda ogni possibile presunzione, che da lui non si producano i titoli originarj per la seguitane estinzione*, e poi di questioni di fatto, se l'attore medesimo *con prove manifeste giunga a dimostrare* che il debitore li sottrasse, e li occulta *per tutt' altro fine che per l' estinzione del debito*. (*Allegazione Romana detto* §. 21). E' egli vero, dissi, che le leggi lo ammettono, anzi lo costringono a provare il suo credito? Eglì è verissimo. *Text. in leg. prima cod. de fide Instrumentor.* „ ivi „ DEBITORES TUOS „ QUIBUSCUMQUE RATIONIBUS DEBERE TIBI PE„ CUNIAM SI PROBAVERIS, AD SOLUTIONEM COMPELLET „ ADITUS PRAESES PROVINCIAE; NEC OBERIT TIBI „ AMISSIO INSTRUMENTORUM, SI MODO MANIFE„ STIS PROBATIONIBUS EOS DEBITORES ESSE APPARUERIT. „

Ogni parola del testo è preziosa; con qualunque genere di argumenti „ *quibuscumque rationibus* „ si può provare il credito; (11) e con questi argumenti è supplita la mancanza delle scritture „ NEC OBERIT TIBI

(11) Concorda il testo nella *leg.* 15 *cod. De Solut.* (sopra citato pag. 8 *et nota* 6) *vers.* „ Quibuscumque itaque argu„ mentis etc. „

AMISSIO INSTRUMENTORUM. „ Torna in campo quel „ *Manifestis probationibus* „ che usurpavo or' ora dalla *Legge si chirographum* per assimilare la condizione del creditore che non esibiva documento alcuno, alla condizione di quello che esibivalo cancellato, (quando pur non fosse questo più infelice di quello.) Torna quel „ *Manifestis probationibus* „ che ho tanto pianto di vedere applicato alla deperizione delle scritture, piuttosto che alla esistenza dell'azione.

La sentenza della legge confermata da molti esempi referiti nello stesso titolo è generale, ed è questa, che la perdita dell'istrumento non nuoce a chi può provare in altro modo la cosa „ *Donell. ad d. Leg. comment. in Cod. Edit. Lucen. vol. VII. pag.* 1231. *num.* 1. „ ibi „ Summa sententiae est *amissionem* „ *instrumenti nihil nocere*, si aliis modis res probari „ potest; Ex Gr. (stiamo a vedere se in questo esempio manca, o avanza nulla che lo diversifichi dal nostro caso) „ Creditor centum petit, et dicit sibi haec „ centum a creditore cauta esse; petit debitor ut „ exhibeatur instrumentum, alioquin negat se solu- „ turum: Creditor dicit se instrumentum amisis- „ se; dicemus non eo minus debitorem teneri, ut „ solvat, si aliis modis creditor docere potest sibi „ centum deberi, ut testibus, aut indiciis indubita- „ tis Haec sententia confirmatu innumeris rescriptis „ hujus tituli quae recensentur in Glossa (12).

(12) *L'allegazione Romana* §. 16 propone un'altra fattispecie, che a me pare meno conveniente di quella proposta dal Donello; eccola: „ In questo caso il creditore agisce per il suo „ credito, il reo convenuto escepisce per obbligarlo ad esibirne „ i titoli coi quali costa essere stato da principio costituito; il „ creditore replica avere smarrito questi titoli o per caso, o per „ colpa altrui, e chiede perciò di essere ammesso a prove sup-

Una delle ragioni di tal sentenza è desunta dalla *Leg. Cum instrumentis* 10 *cod. eod. tit.* „ Cum in-
„ strumentis etiam non intervenientibus venditio fa-
„ cta rata maneat; consequenter amissis etiam quae
„ intercesserant, non tolli substantiam veritatis pla-
„ cuit. „ Un'altra ragione viene dal testo nella *Leg. Negantes* 9 *Cod. de obligat, et action.* „ Convinctos
„ autem debitores, condemnari, ac Juris remediis ad
„ solutionem urgeri convenit. „ E finalmente dalla massima egualmente generale, che non mercè le sole scritture, ma coi testimoni ancora, e cogli argumenti ottimamente ogni cosa può provarsi. *Leg.* 4, *et* 5, *et Leg. ultim. Cod. de Probat. Leg.* 1, *Cod. de testibus, et Leg.* „ In exercendis litibus eamdem vim obtinent
„ tam fides instrumentorum, quam depositiones te-
„ stium. *Cod. de fide instrumentor* „ e si trova scritto „ Testimonia litis „ *Leg.* 4 *ff. de Testament.* non meno che „ Instrumenta litis „ *Leg. si quis aliquid*, §. *si quis instrumentum ff. de Poenis.* „

Tutti assiomi della nostra Scienza, germani all'altro „ Actorum interitu veritas convelli non solet „ *Leg.* 11 *Cod. eod.*, dai quali applicati al fatto son venute le risposte degli Imperatori, a favore del debitore del Fisco, che non può provare colla scrittura, avendola perduta, il pagamento fatto al *Dispensator* Fiscale, *Leg. Illatae* 4 *Cod. eod.*, a favor dell'ingenuo cui manca la denuncia natalizia dei genitori, *Leg. Statum tuum* 6 *Cod. eod.*, a favore del veterano, che non esibisce le testimoniali d' esser rimasto sciolto

---

„ pletorie, ed artificiali. Chi non vede che in un tal tema il fon-
„ damento della replica, per cui intende l'Attore di liberarsi
„ dall'obbligo di produrre i titoli originarj per esser poscia abi-
„ litato a ricorrere a prove supplementarie, consiste tutto nell'al-
„ legare il caso della deperizione, e della sottrazione? „

dagli stipendj, e dal sacramento militare, *Leg. Si solemnibus stipendiis 7. Cod. eod.*, e lo stesso dicasi se vorrò provare la proprietà lasciatami col testamento, ch'io abbia perduto, e dell'emancipazione di cui non si trovi l'atto solenne, *Leg. 8 si constiterit*, *e Leg. 11 Emancipatione*, *Cod. eod. tit. ed altrove*.

Ma alla prova della perdita dell' istrumento non posero mente le Leggi? Che sì. Dissero che non dovrà così di leggieri credersi questa perdita; che vuol dire, doversi credere solamente quando fosse provata, ma non vuol dire esser necessario provarla (*Cujac. infra*) e molto meno vuol dire, che debba questa prova non necessaria precedere quella necessarissima del credito. Anzi, tosto che sia provata la perdita, o la deperizione dell'istrumento, allora invece che questa prova faccia strada all'altra, cessa ogni altra indagine, e mercè lei sola il creditore potrà costringere il debitore al pagamento. Così il testo nella *legge Sicut. 5. Cod. eod.* „ Sicut iniquum est, instrumentis vi ignis consumptis, „ debitores quantitatum debitarum renuere solutio„ nem; ita non statim casum conquerentibus facile „ credendum est; intelligere itaque debetis non exi„ stentibus instrumentis, vel aliis argumentis, probari „ debere, fidem precibus vestris adesse. „ E dopo il testo insegna il Donello, che se al creditore è richiesta la prova della perdita, non invano gli è richiesta, ma egli in premio di averla compita, otterrà la condanna del suo debitore. „ Cum id a creditore exigatur, ap„ paret non frustra exigi, sed probato casu amissionis „ creditor agere, et recte cogendum debitorem solvere „ *Donell. ad d. leg. tom. VII. pag.* 1252.

Non diversamente il Cujacio *ad tit. 21 cod. lib. 4 de fide instrumentor*. Nega egli che la citata *Leg.* 5. „ sicut iniquum est „ esiga che sia provata l'amissione delle scritture, contenta delle conquestioni del creditore „ ivi „ At quaeritur, an casum amissionis

„ probari oporteat? Et quidem ubi non est necessaria
„ scriptura, ejus amissionem probari non oportet, si
„ aliae probationes suppetant negotio: Nec hoc exigit
„ *Lex* 5, ut amissio probetur; nam non hoc significat
„ cat *casum amissionis esse probandum*, sed ait
„ creditoribus, casum conqueri debere. Et in ea est
„ ita legendum, *vel aliis argumentis probari fidem*
„ *etc.* „

In questo caso, di non necessaria scrittura, bisogna però chiarire qual fosse il tenore, e la forza del perduto istrumento; e perciò le conquestioni devon'esser fatte a coloro che di ciò siano istruiti: così argumentando dalla *Leg.* 13. *Cod. eod.* prosegue il gran Maestro „ apud eos, (puta apud vicinos) qui rem
„ gestam, idest qui tenorem amissi instrumenti mente
„ teneant, et sciant facta ea esse instrumenta quae
„ periisse dicuntur, et quae in eis fuerit *dunamis*,
„ idest vis. Igitur non satis est probare amissionem
„ nisi et cetera probes: A CETERA PROBARE SATIS EST;
„ IDEST REM GESTAM, ETIAM SI AMISSIONEM NON PROBES. „

Ell'è pur questa medesima quella *Leg. sicut* citata nell'allegazione Romana §. 17, ove sono riportati e la somma del Baldo, e i Commenti del Saliceto, e di Paolo di Castro, e di quel medesimo Donello nelle parole trascritte anco qui sopra, il senso delle quali parole mi par chiaro dover esser quello, che io ho loro attribuito, siccome chiaro mi pare, che la sentenza del Baldo, del Saliceto, e di Paolo di Castro debba intendersi come ci ha spiegato il Cujacio; il quale egualmente ci ha detto, che non basta provare il caso della perdita dell'istrumento se non si provi anco il di lui tenore; e tutti dobbiamo accordarci in dire „ Creditor
„ probet casum, et tenorem instrumenti. „ (13)

(13) *Allegazione Romana* . 17 „ ivi „ Nasce tuttociò

Imperocchè, quando io perdo un foglio non posso inquietar te qual mio debitore, se non provo anco che tu qual mio debitore vi eri scritto, e così il tenore, e la forza dell'Istrumento è veramente l'oggetto del mio lamento, del quale tu riderai sempre fin ch'io non ti provi che il mio foglio, e il tuo debito eran per dir così la cosa stessa, e che non mi cruccia il rammarico d'aver perduto un foglio, ma bensì il timore di perdere un credito.

Ma da tuttociò, qual mai illazione contro la prova del credito che si assuma prescindendo in tutto dall'Istrumento?

Per una parte procederà, che colui il quale si fonda sull'Istrumento, e non può con altre prove ajutarsi, mentre dice d'averlo perduto, debba anco dire

---

„ dalla regola elementare, che provata l'esistenza non basta „ allegare il caso della perdita, ma bisogna *provarlo*, senza di „ che la presunzione è sempre contra quello presso cui deve „ esistere la scrittura, e che è obbligato ad esibirla. Così pre- „ scrive il *testo nella leg. sicut Cod. de fide instrum.*, di cui „ *Baldo* facendo la *Somma*, ha dedotta la regola: „ Qui alle- „ gat instrumentum casu perditum debet probare, et nisi pro- „ bet casum non patrocinatur ei allegatio casus. „ A *Baldo* fa „ eco il *Saliceto* così commentandola. „ Si creditor dicat se „ perdidisse casu instrumentum debiti, non debent propterea „ qui dicuntur debitores ad solutionem urgeri, nisi creditor „ probat casum, et tenorem instrumenti. „ *Paolo de Castro*, „ il quale nel donarla parimente insegna: „ De perditione in- „ strumenti non statur simplici verbo asserentis, sed habet ne- „ cesse hoc probare. „ D'appresso questi luminari del foro ragio- „ na in simil guisa *Donell. Comment. jur. lib.* 7 edizione di Lucca „ *Col.* 1252, *n.* 2 e 3. „ ivi „ Narrabatur in precibus creditoris „ instrumenta vi ignis esse consumpta. Perinde rescriptum si- „ gnificat creditorem hoc probare debere. Cum id a creditore „ exigatur, apparet non frustra exigi, sed probato casu amis- „ sionis, creditorem recte agere, et cogendum debitorem recte „ solvere; e la *Rota ec.* „

che quell' Istrumento conteneva la pruova del suo credito, e procederà che provando egli l' uno, e l'altro rettamente agisca per costringere al pagamento il debitore „ Creditorem recte agere, et cogendum debitorem „ recte solvere „ come non provando egli, sta bene per lo contrario che il debitore debba assolversi „ non „ debent propterea qui dicuntur debitores ad solu- „ tionem urgeri, nisi creditor probet casum, et te- „ norem instrumenti. *Salicet. etc.* „ Ma per l'altra parte procederà non meno, che non sia astretto a provare nè il caso, nè il tenore dell' istrumento colui, il quale abbandona affatto la presa dell' Istrumento, e si accinge a provare con altri argumenti, con indizj per esempio, e con testimoni il suo credito, senza far mai dell' Istrumento parola, e quasi non fosse mai esistito. Nella prima parte ha luogo il primo membro della distinzione offertaci dal Cujacio „ Non satis est probare amissionem, nisi coetera pro- „ bes „ cioè „ facta esse instrumenta, quae periisse „ dicuntur, et quae in eis fuerit *dunamis*, id est „ vis. „ Ed ha luogo nella seconda parte l'altro „ membro della distinzione „ AT COETERA PROBARE „ SATIS EST, IDEST REM GESTAM, ETIAMSI AMISSIONEM „ NON PROBES. „

Dirò finalmente anco questo, che quante sono le argumentazioni, e quante le autorità citate nell' Allegazione contraria, tutte mettono in scena il creditore, e nessuna l'erede del creditore, e l' erede appunto è il nostro Protagonista. Or io dubito molto che nel caso nostro possa dell' uno dirsi quel che può dirsi dell' altro. So quale identità fingano le leggi fra l'autore, e l' erede, *DD. ad* §. 1 *in Authent. de jure jurando*, e sò che non mutandosi la condizione dell' obbligazione per passare da quello in questo *Leg.* 2. §. *ex his ff. de verbor. obligat.* la mala fede del primo affligge il secondo; ma non so che

la finzione delle Leggi giunga ad alterare la natura delle cose, nè credo che le stesse regole procedano contro l'erede circa la notizia dei fatti personali del defunto. Onde se si vuol dire si dica pure, che il defunto possessore dei titoli originarj (14), come colui che ha scelto fin da principio di costituire il suo credito colla stipulazione d'una sctittura, abbia contratto l'obbligo, e di restituirla quando lo consegue: e si dica anco, che qualunque possessore di una scrittura, di cui sia provata l'esistenza, è obbligato ad esibirla alle richieste di quello che mostri avere interesse di leggerla; ma non si rivolgano le conseguenze di queste premesse contro il sig. Vivarelli, che non è quel desso che scelse fin da principio di costituire il suo credito colla stipulazione d'una scrittura, e che non ne fu mai il possessore; a lui non si

---

(14) *Allegazione Romana d.* §. 16. „ ivi „ Il creditore che „ ha scelto fin da principio di costituire il suo credito colla stipulazione d'una scrittura, ha contratto un doppio obbligo; „ primo, di produrla in fondamento della sua azione, quando „ vuole esercitare questa in giudizio; secondo, di restituirla al „ debitore, allorchè conseguisce dal medesimo la soddisfazione „ del credito, secondo i testi espressi nella *legge* 2. *cod. de* „ *Condictione ex lege*, *leg. ultim. cod. de solut. allegati da* „ *Donell. in cod. lib.* 8 *tit.* 43 *alla legge*. Quod Debitori, „ *tom.* 9. dell'edizione di Lucca Col. 1434 *n.* 2, oltre il *Rosa*, „ *Ancaran*; nei luoghi di sopra allegati. Se ognuno adunque „ che sia possessore di una scrittura, di cui sia provata l'esistenza, e l'interesse di quello che ne chiede l'esibizione è obbligato ad esibirla, ed allegandone lo smarrimento, e la sottrazione deve dare la prova o dell' uno, o dell'altro avvenimento, talchè per liberarsi non gli basta la semplice asserzione di averla smarrita; moltopiù il creditore, in cui concorre „ la prima e principale obbligazione di esibire i titoli originarj „ del suo credito, deve dimostrarne con prove irrefragabili la „ deperizinne prodotta, o da caso fortuito, o da dolo altrui per „ vincere la presunzione che nasce dalla deficienza de' titoli „ stessi. „

dica che provi prima d' ogni altra cosa, per quale accidente, e in qual guisa abbia perdute, o gli siano state sottratte le scritture; che di lui conviene dir piuttosto, che non trovò nell' eredità, non già che perdè le scritture, e non potè mai perderle, nè mai soffrirne sottrazione, perchè mai non l' ebbe, avvegnachè l' uno o l' altro caso potesse al defunto accadere.

Ora se nel sig. Vivarelli passò il diritto, e l' azione senza che vi passasse mai il possesso, nè la privazione del possesso, non può pretendersi, ch' ei debba sapere un fatto del suo autore dipendente da quel possesso medesimo: generalmente poi trattandosi di scienza di fatti, quel solo che non può ignorarli è il loro autore; In punto il *testo nella leg. ultim. ff. Pro suo vers.* „ Quia in alterius facti ignorantia tollerabilis error est. „ *Et in Leg.* 21. *ff. ad Vellejan. versic.* „ Si „ creditor ignoraverit in quam causam mulier mutua- „ retur *ff. eodem.* „ Et in specie poi parlando di ere- „ di, la *leg.* 42. *ff. de Regul. jur. vers.* „ Qui in „ alterius locum succedunt justam habent causam „ ignorantiae. „ Et *ibi Cagnol. n.* 2. *vers.* „ Nota „ ergo quod haeres in rebus, et gestis defuncti justam „ et probabilem habet ignorantiam; quia in facto „ alieno tolerabilis est ipsa ignorantia, *Leg. ec.* Con- „ trarium in proposito nostro videbatur dicendum; „ quia haeres, et defunctus censentur una et eadem „ persona, *Leg. ec.* Et ex persona successoris non „ mutatur conditio obligationis, *Leg. etc.* Ergo igno- „ rantia improbabilis. Responde secundum Ancharan. „ in *Cons.* 244. *etc.* procedere praedictam juris fin- „ ctionem non secundum veritatem quae hic consi- „ deratur. Novus haeres, novi mores, et nova anima, „ quodque alia est conscientia defuncti, alia haere- „ dis . . . . . et in haerede praesumitur ignorantia, „ et bona fides, nisi aliquid demonstratur quod sit „ ignorantiae exclusivum. „

In nulla pertanto al desiderio dei signori Agostini, ma in tutto al nostro desiderio conformi sono le disposizioni delle Leggi, e le risposte dei Maestri, coi quali concludasi omai, o che la prova del credito non è altrimenti necessaria, quando è compita la prova della perdita dell' istrumento fatto per sicurezza del creditore, o che non è necessaria la prova di questa perdita, quando si possa compir quella del credito. In uno scoglio di naufragio urtarono (sia con loro pace) gli ornatissimi Consulenti avversarj, quando ordinarono al sig. Vivarelli di fornire ambidue queste pruove, e prima quella della perdita, o deperizione delle scritture, e l' altra del credito dipoi.

Non esibisca egli però le scritture, e non ne provi la deperizione; disobbedisca lietamente al precetto insidioso dei suoi avversarj per applicarsi tutto a dimostrare il suo credito „ *Hoc curo, et rogo, et omnis* „ *in hoc sum*. „

E sì ch'ei lo farà il sig. Vivarelli-*quibuscumque rationibus*- *quibuscumque argumentis jure proditis manifestis probationibus* - finchè i Sigg. Agostini negativi sempre, ma convinti dovranno esser dal Giudice condannati al pagamento. *Leg.* 15 *Quod debitori tuo, Cod. de Solut. Leg. Si Chyrographum* 24 *ff. de probat. Leg. Debitores tuos* 1, *et Leg. sicut.* 5 *Cod. de fide instrumentor. Et Leg. Negantes* 9 *Cod. de Obligat, et action*.

Or se questa è, come non può dubitarsi che sia la vera strada che deve battere il sig. Vivarelli, ebbe ragione il suo dotto Difensore quando nella elaboratissima RISPOSTA AI DUBBJ *arrecò in ultimo luogo, e come amminicolativa, et accessoria* la pruova della deficienza dei documenti per la cagione desunta dal deposto del Piovano di Montiano, Don Francesco Leoneschi; e neppur io feci torto alcuno alla naturale importanza di tal pruova, quando le detti nome di cu-

riosità, e accennai come altri potea per avventura soddisfarla. Nè qui cercherò se a noi Difensori del sig. Vivarelli, o a quelli piuttosto dei sigg. Agostini convenga il rimprovero d' immaginar fallacie, e cavilli per far cangiar carattere a questa pruova testimoniale, e neppure mi tratterrò a dire, che evidente è il sofisma di chi le da titolo di diretta e di principale, e la chiama tale da doversi produrre non già nell' ultimo luogo, ma nel primo (*Allegazione Romana* §. 23.)

Allo scopo del sig. Vivarelli, il quale non è quello di supplire ai documenti mancanti *colla prova principale, e fondamentale della sottrazione dei medesimi* (Allegazione Romana §. 24); al solo suo scopo che è quello di provare il credito astraendo dai documenti basta per ultimo amminicolo la notizia del caso per cui i documenti gli mancano.

E questa notizia ell' è poi tale, che basterebbe anco all' uopo, quando il tema della causa fosse quello, che ho finor combattuto, perchè il deposto del sig. Pievano Leoneschi nel suo esame giudiciario del dì febbrajo 1807 (Somm. num. 16, e 17) pruova abbastanza la consegna precaria, che delle quattro Scritte Cambiarie fece al sig Domenico suo nipote la signora Caterina Vivarelli sorella del defunto Don Felice, poco dopo la di lui morte. Le qualificazioni del Testimone, per le quali egli è, benchè unico, degno di tutta la fede, e le autorità colle quali è corroborata questa proposizione sono largamente dedotte nella prelodata RISPOSTA AI DUBBJ (15) a cui mi rimetto tanto

---

(15) . LXIX. „ ivi „ Ma è tempo omai che tutta sia posta in chiaro la verità, e che l' andamento di questo affare sia „ reso manifesto in tutta la sua estensione. Il Pievano sig. „ Francesco Leoneschi non ha solamente veduto le scritte del „ credito controverso (27). Egli ha deposto, che il sig. Domenico giunto in Magliano, quando il sig. Don. Felice era „ già defunto gli confidò che suo padre aveva il controverso

più volentieri, quantochè non è mio peso dimostrare la sottrazione dei documenti, nè con quel deposto, nè con altri.

„ debito di scudi ottomila, e che la signora zia Caterina non
„ sarebbe stata lontana dal passargli in mano le scritte, af-
„ fine di sottrarlo al pericolo di un istantaneo pagamento che
„ ne fosse stato richiesto per parte dell'informante, e di farli
„ il comodo di tre o quattro anni ad estinguerlo, quanto
„ disse abbisognarli, domandando se ella avesse potuto farlo,
„ e pregandolo quasi ad interporre i suoi buoni ufficj per
„ questo effetto presso la medesima signora Caterina. Ci ha
„ detto ancora di essersi creduto in dovere di rispondere ne-
„ gativamente non meno al sig. Domenico, che alla signora
„ Caterina; ma che in onta dei suoi consigli le scritture di
„ cui si tratta furono di fatto consegnate al sig. Domenico,
„ per quanto ella confidò ad esso sig. testimone in occasione
„ di essersi tra pochi giorni restituto a Magliano, quando
„ già il medesimo sig. Domenico n'era partito, dimostrandosi
„ molto inquieta, e dolente di mal corrispondere alla garba-
„ tezza dell'Informante fratello sopraggiunto in Magliano ap-
„ pena dopo l'accaduto, e alle replicate richieste da esso fat-
„ tele dei fogli, e scritture interessanti l'eredità del defunto
„ comun fratello. Questo testimone ha deposto del pari, che
„ in nome, e per commissione della defunta sig. Caterina
„ scrisse allora al sig. Agostino una lettera per un ricordo
„ della confidenziale consegna delle scritture fatta al di lui
„ figlio, e che altra ne scrisse all'istesso figlio di suo proprio
„ moto, assicurandoci che sono queste le due missive: alle
„ quali del padre, e dal figlio fu data risposta nel 26, e 27
„ marzo 1806 come di sopra (XXX, e XXXI) si è avuto
„ luogo di osservare, ed estesamente resulta dal *Sommario*
„ *sotto i numer. IX, e X* - 2. Ci assicura inoltre, che astret-
„ to dalle replicate ricerche dell'Informante a rivelargli quanto
„ era a sua notizia, ottenne da esso la permissione d'interpor-
„ si, affinchè tutto venisse ultimato senza strepito, e come
„ a persone strettamente congiunte conveniva: che avendo
„ scritto per questo effetto al sig. Domenico per ben due vol-
„ te, contestandogli quanto egli stesso gli aveva confidato, e
„ richiamandolo al suo dovere, colla sicura speranza, che il
„ padre avrebbe conseguito il comporto al pagamento, e il
„ respiro di cui avesse avuto bisogno, ebbe una sola risposta

Dirò solamente non esser vero, che gli *fa un eco servile* il deposto del sig. Dottor Galli, come gli rimprovera *l' Allegazione Romana* §. 23. Il sig. Dott.

„ all' una, e all' altra lettera nella forma concisa è vero, ma
„ non poco officiosa, e obbligante, che si riporta nel *Sommario sotto num. IX.* — 3. Finalmente il sig. Piovano ha
„ deposto, che venendo preclusa da questa responsiva ogni
„ strada a qualsivoglia tratto, egli pose l' Informante sig. Vivaralli in piena libertà di valersi dell' attestato già fattoli
„ sulla verità di quanto è stato espresso di sopra, e gli consegnò tanto la detta responsiva del figlio, quanto le copie
„ delle due missive, che dallo stesso Informante gli furono
„ fatte prendere colla firma di due testimonj in piè di ciascheduna, quelle copie che per accertarne maggiormente
„ l' identità, si trovano coi respettivi attesatti di detti testimoni nel *Som. sotto i num. XVIII. e XIX.* Ecce precisamente quanto risulta dall' esame di questo testimone sopra
„ gl' interrogatorj 16, 55, 56, 77, 78, 79, 94, 105, 106, e 107,
„ e sopra gli articoli 8, 9, 11, 14, 18, 20, e 24, riportati nel
„ *Som. sotto n. XVI, e XVII.* „ §. *LXXVIII* „ ivi „ Premesse queste necessarie avvertenze è facile a convincersi
„ che un testimone così qualificato com' è il sig. Leoneschi,
„ perchè insiguito della dignità di Sacerdote, e di Paroco; un
„ Testimone, che nell' affare di cui ha deposto non ha il più
„ piccolo interesse; in Testimone, contro la di cui onestà, e illibatezza non può proporsi alcuna ecccezione (*Sommario num.* 11 *posiz.* 15, *e nel num.* 16 *interrogat.* 130) : un
„ Testimone che depone del fatto proprio, e di un fatto altronde occulto, e al quale non sogliono adoprarsi testimoni, costituisce sicuramente una pruova piena, e perfetta.
„ Così nei termini generali osservano *Casareg. de commerc. disc.* 153 *num.* 12. *De Luc. de judic. in Summ. num.* 81 *versic. quandoque etenim, Ombrosi tom.* 9 *dec.*
„ 13 *num.* 57, *et seqq., e specialmente nel tom.* 6 *dec.* 29
„ *num.* 1 *et seqq.*, e nel preciso nostro caso la più volte citata *Romana Pecuniaria cor. Paracciano* §. 4 *e la cit,*
„ *Florianen. Pecuniaria avant. Brichieri relat.* §. *e nella*
„ *Florentina Pecuniaria del* 30 *settembre* 1780, *pag.* 8,
„ *vers. e quantunque*, *e pag.* 10 *vers. in terzo luogo* avanti
„ il sig: Aud. Gaulard, §. LXXIX. E tantopiù col deposto di
„ questo testimone si ottiene nel caso nostro la prova piena,

Galli non si presenta come un Testimone *de auditu*; depone bensì di un fatto proprio, e quando attesta di essere stato consultato, e d' avere risposto al Pievano

---

„ e perfetta, in quanto che si trova sommamente amminicolato da più circostanze di fatto. § LXXX. E in primo „ luogo fortissimo è l' amminicolato, che li somministra la „ certezza in cui sembraci di aver posta finora la mancanza „ in mano dell' informante sig. Gio. Batista, delle Scritture di „ cui si tratta per tutt' altra causa, che per quella di esserne „ seguito il pagamento, ed estinzione. Se le Scritture sono „ state con sicurezza smarrite, o sottratte; se la causa più „ verisimile del non seguito loro ritorno alle mani del Pro- „ prietario è senza dubbio quella del di loro passaggio alle „ mani del debitore, comprende facilmente ognuno qual peso „ in queste circostanze debba darsi al deposto del nostso te- „ stimone anco in quella parte, nella quale ci ha detto, che „ prima il sig. Domenico gli confidò la disposizione in cui la „ sig. Caterina si trovava di passargli le Scritture per dare al „ suo padre il comodo che gli abbisognava, e che dipoi an- „ che la stessa sig. Caterina gli confidò del pari di averle re- „ almente consegnate. Quando il fatto è certo, e provato *in* „ *genere*, la prova anche per se stessa imperfetta dell' au- „ tore del fatto medesimo, o sia la prova del fatto *in specie*, „ rimane integrata anche nei Giudizj Criminali, all' effetto „ odiosissimo della pena, o per lo meno riceve un ajuto il „ più efficace che possa mai desiderarsi anche dalle prove, „ che riguardano lo stesso fatto *in genere*. „ §. LXXXI. La „ forma poi quanto concisa, tanto a un tempo stesso obbli- „ gante, colla quale dal sig. Domenico fu concepita la sua „ risposta (*Somm. IX* 3.) alle due missive del sig. Pievano „ (*Som. n. XVIII, e XIX.*) dirette a richiamarlo al suo do- „ vere, e contenenti la contestazione di tutto l' andamento del „ fatto da noi accennato di sopra (LXIX.) ci offre una con- „ ferma luminosissima della verità del deposto di questo te- „ stimone. Poichè lungi da quella coscienza del proprio fallo, „ che al cospetto di chi può rivelarlo rende sempre timide, „ e rispettose le anime non assuefatte al delitto, egli è af- „ fatto inconcepibile, come lo stesso sig. Domenico con pre- „ via partecipazione del sig. Agostino suo padre, per quanto „ ci ha confessato nella risposta alla posizione 97 (*Som. n.* „ *II.*,) potesse praticare tanta garbatezza e rispetto per una

Leoneschi sul quesito, *se la sig. Caterina Vivarelli avesse in coscenza potuto dare al sig. Domenico Agostini le quattro Scritte di cambio,* e quando aggiunge

---

„ persona, la quale avendo commessa colle dette missive la
„ più enorme ingiuria, che possa immaginarsi, non avrebbe
„ meritata altra risposta, che l'accusa, e la criminale perse-
„ cuzione dell'ingiuria medesima. §. LXXXII. „ Anche la
„ rivelazione che il sig. Pievano Leoneschi dopo il suo ritorno
„ a Montiano fece al suo amico sig. Dott. Guglielmo Galli
„ delle premure del sig. Domenico presso la Zia, perchè gli
„ passasse le Scritture di cui si tratta, e della di lei disposi-
„ zione a compiacerlo, essendoci confermata anche dalla te-
„ stimonianza dello stesso sig. Galli (*Som. n. XVI, e XVII,*
„ *Interr.* 73, 122, 141, 151, *e* 156, *e Art.* 4. 10, *e* 12)
„ somministra un forte riscontro della verità di quanto il me-
„ desimo sig. Pievano ha deposto. E le ragioni alle quali dal
„ sig. Galli fu appoggiato il pronostico, che la sig. Caterina
„ in onta dei consigli ricevuti lo avrebbe di fatto compiaciu-
„ to, la debolezza cioè del suo sesso, l'affetto grande che
„ portava al sig. Domenico suo nipote, e la piccolezza del-
„ l'oggetto di cui trattavasi, avuto riguardo al fine, pel quale
„ si procurava di avere in mano le Scritture (*Som. n. XVI,*
„ *e XVII, Inter.* 75, 125. *E artic.* 8, 10, *e* 12), rispondono
„ ampiamente a quel fondamento d' inverisimiglianza che nei
„ dubbj comunicati si stacca dalla contravvenzione della de-
„ funta sig. Caterina ai consigli del sig Pievano Leoneschi
„ supposto di lei Direttore spirituale. Non sà certamente
„ comprendersi come non essendo ancor giunto a quel tempo
„ in Magliano il sig. Gio. Batista, ed anzi non essendo neppur
„ seguita per anco la consegna delle Scritture, potesse il sig.
„ Pievano Leoneschi dar principio all' architettura di tutta
„ quella macchina, che contro la notoria sua illibatezza, e
„ severità di costumi si è supposta motrice del presente af-
„ fare. §. LXXXIII. „ Finalmente le premure, che subito
„ quando l' Informante sig. Gio. Batista ebbe notizia del cre-
„ dito di cui si tratta, furon fatte dalla sig. Caterina con sua
„ lettera scritta dal sig. Pievano Leoneschi per ottenere una
„ dichiarazione della seguita consegna delle Scritture (*Som.*
„ *n. XVI, e XVII. Interrogat.* 79, 94, 156, *Artic.* 15, 16,
„ 18, e 19), e la circostanza di essere ella morta quasi in
„ compendio, e senza che fosse neppure in tempo a ricevere

il suo presentimento, *che la sig. Caterina nonostante il Consiglio datole dal sig. Pievano, tuttavolta come Zia del sig. Domenico, ed affezionata al medesimo, gli avrebbe date effettivamente le dette scritture, e per i fini, e dati della parentela, ed affezione al suo nipote, e per la ragione di volere egli un maggior comodo per pagarle al sig. Gio. Batista Vivarelli erede* (*Som. num.* 16, *risposta alla posizione* 122, 125, *e* 148, *pag.* 43, *e* 44.); E di fatto proprio semprepiù depone, quando rispondendo all' Art. 19 dice, che in casa sua fu scritta la lettera di avviso al sig. Domenico Agostini, colla quale il sig. Pievano gli significava di aver dovuto rilasciere al sig. Vivarelli un attestato, di cui però egli non era per far uso se non dopo la risposta, che i signori Agostini avessero data al sig. Pievano medesimo, (*Som. num.* 17 *art.* 18, *e* 19, *pag.* 47, *e* 48.)

„ la risposta del sig. Agostino riferita nel *Somm. sotto n. IX*: „ mentre dileguano il dubbio fondato sulla mancanza di una „ rivelazione del fatto anche ad altre persone specialmente in „ tempo della di lei morte somministrano un'altra conferma „ nientemeno luminosa della verità del deposto del nostro te- „ stimone. Poichè nella supposizione contraria converrebbe „ asserire, che insieme col sig. Pievano avesse avuto parte „ nella supposta impostura anche la defonta sig. Caterina. §. „ LXXXIV. A fronte di tutto questo si rende per se stesso „ irrilevante, come ognun vede, il dubbio, che contro la ve- „ rità della consegna delle Scritture al figlio sig. Domenico „ si stabilisce nella mancanza di uno scritto ricordo, e di „ qualunque testimone alla medesima consegna. Ma la circo- „ stanza di essersi questa procurata per impedire che l'Infor- „ mante sig. Gio. Batista venisse in cognizione del credito „ controverso prima di quel tempo nel quale il sig. Agostino „ avrebbe potuto procedere al pagamento senza un grave suo „ disappunto, rendendo inopportuno l'intervento alla conse- „ gna di qualunque formalità, distrugge per se medesima lo „ stesso dubbio fino dai suoi fondamenti. „

Il racconto della consegna impetrata dal sig. Domenico proviene è vero dal Pievano Leoneschi, ma il Dott. Galli, che da lui n'ebbe notizia prova una modificazione, che non potrebbe stare senza la sostanza; imperocchè non potea il Pievano interrogar l'altro sulla rettitudine del Consiglio dato da se, quando il soggetto del dubbio, e la persona dubbiosa da consigliarsi non fossero esistiti.

Che resta dunque a fare per sostenere la nullità del deposto del Dott. Galli, e per negare che questo deposto aumenta la fede dovuta a quello del Pievano Leoneschi? Altro refugio non resta che quello di sostenere una congerie tortuosissima di falsità; bisogna riguardare il Pievano di Montiano qual'altro Palamede, o Sisifo, o Euribate, o Firinonda (16) e chiamarlo callido, e vafro fabricatore spontaneo di una frode, anzi d'una calunnia, tutta diretta non al proprio, ma solamente all'altrui interesse: e bisogna supporlo tanto zelante, e tanto industrioso a nutrirne il frutto onde pensasse a preparare fin dal giorno che ne gettò il seme fomenti assidui e diversi per la maturità, e che raddoppiando dolo, con dolo per sostegno del primo inganno, andasse insidioso ad ingannare tal persona o tal'altra di nota probità, di cui sotto specie di consultazione, e di purissima coscenza, stillasse nel core innocente,

---

(16) *Apulejus apolog. secunda.* „ Multa fando maxime „ audisti, plura legendo didicisti, non pauca experiendo comperisti; sed enim versutiam tam insidiosam, tam admirabili scelere conflatam negabis te unquam cognovisse; Quis „ enim Palamedes, quis Sysiphus, quis denique Euribates aut „ Phirinondas talem excogitasset? Omnes isti, quos nominavi, et si qui praeterea fuerunt dolo memorandi, si cum „ hac una Rufini fallacia contendantur, macchi prorsus et „ hoccones videbuntur „ *Florentiae apud haeredes Philippi* „ *Juntae* 1522 *mihi a* 211.

la persuasione d'una falsità per venderla poi come cosa vera, in consumazione dell' ingegnosissimo delitto. Imperocchè, questa volpe Maremmana che „ *gli* „ *accorgimenti, e le coperte vie* „ sapeva tutte, sapeva anco che verun' uomo onesto, il quale non sospetti di cospirare al buon successo d' un tradimento, non sarà mai per esitare a deporre, anco con giuramento in giudizio, di dialogo vero, e di risposta resa sinceramente a domanda sincera, o tal creduta; a deporre insomma di „ *dolce parlare, e dolcemente in-* „ *teso.* „

Nel fango di tale e tanta turpitudine, nella viltà d' astuzie, e di *sicofanzie* più vili, e più turpi di quelle convenienti a un Davo di Terenzio, a uno Scappino di Moliere, non volle vedere che trascinava la dignità Dottorale, Sacerdotale, e Pastorale, e che ledeva la virtù luminosa, e contaminava la fama immaculata di due uomini onestissimi; non volle vederlo quel Giureconsulto il quale chiamò *affettata, ed inverisimile la deposizione del Dott. Galli*, e lui trattò come *Testimone de auditu, e perciò di niuna fede affatto degno, come quello la dicui testimonianza tanto vale, quanto vale quella del suo autore, cioè nulla*, (§. 23) il quale disse che il Pievano Leoneschi *è il solo che referisce, o per dir meglio finge la sostanza, e le circostanze* della consegna delle quattro scritte (§. 24.) Che *alle mendicate sue deposizioni* non è possibile *dar corpo*, (§. 24.) Che *non solo come unico, ma come mendace dev' esser respinto* (§. 26) Che *l'assurdità, l'inverisimiglianza dei suoi racconti* son manifeste, *che le sue fole* incredibili, appariscono *essere affettatamente composte, e combinate per mendicare il soccorso d' un altro Testimone, che ripercotesse con eco vizioso le stesse voci del sognatore Leoneschi* (§. 27. 28.)

Uguale alla scelleraggine, è sempre l'impudenza. Non solo il subdolo Prete inalzò colle sue mani sacrileghe l'altare, e vi apprestò le legna, e imbrandì la scure, ma colla vittima stessa di cui minacciava il capo, volle scherzar crudelmente, trattenerla in finte carezze, ed esortarla con pia favella a piegar il collo obbediente al sacrifizio, prima d'esservi spinta: Altro non suonano le due lettere che scrisse il Pievano Leoneschi al Sig. Domenico Agostini colle quali *ebbe la fronte di bronzo, e la sfacciataggine più che meretricia* di contestargli come istoria, tutta la favola; nè altro può eguagliare tanta audacia, se non la pazienza con cui il sig. Domenico, di cui la favola era narrata, la si lasciò narrare come istoria, nè dopo la prima, e nemmeno dopo la seconda lettera del Paroco, non diè quell'alto strido con cui ci fa gridare il senso del dolore, e dell'offesa (17); ma tutto sorbì l'amaro catechismo, e ne ruminò, sempre tacito, il gusto pungente di perpetue riflessioni, di ricordi, di rimproveri, e di minacce; le quali, comunque il predicatore le palliasse colla dichiarazione d'esser *convinto* (dic'egli) che i debitori *non hanno inteso di negare stabilmente la somma, ma soltanto di pagarla con comodo*, erano però sempre reflessioni sulla data fede, ricordi sull'indugio di confessare il deposito, rimproveri sulla turpitudine di negarlo, minacce sul pericolo di scemar l'avere, e di macchiar la fama.

Che alla domanda del credito, null'altro che la negativa del debito, opponesse *gravemente, e severamente* il sig. Agostino Padre, e che concorde, nul-

---

(17) Format enim natura prius nos intus ad omnem
Fortunarum habitum, juvat, aut impellit ad iram:
Aut ad humum moerore gravi deducit, et angit;
Post effert animi motus interpetre lingua.„*Horat. art. poet.*„

l'altro che la relazione al rifiuto paterno scrivesse *placido*, *mansueto*, *e tranquillo* il figliolo sig. Domenico, eccitato da eguale invito, sia pure nella natura; e siavi, che *placido*, *mansueto e tranquillo tenore* sia proprio di lettera, che risponda a colui che placidamente, e mansuetamente e tranquillamente chieda di debito civile quel pagamento a cui avrebbe potuto stimolare giuridicamente con atto d'Usciere (18); Ma è egli egualmente nella natura, che lo stesso tenore *pla-*

---

(18) *Allegazione Romana* §. 35 „ ivi „ Tale sarebbe „ appunto il *tenore placido e mansueto* della lettera del sig. „ Domenico, che si pretende risponsiva alle due supposte „ missive del Leoneschi. Ma di qual valore sarebbe questa „ congettura? Dunque perchè il sig. Domenico non proruppe „ in invettive, e secondò i moti del suo genio *placido e tran-* „ *quillo*, ammise per questo la verità dei racconti del Leo- „ neschi, anche nel falso supposto che le lettere da lui rice- „ vute fossero quelle, che si producono? In sostanza la ri- „ sposta del sig. Domenico, che si riferisce a quella già data „ dal padre al sig. Gio. Batista Vivarelli, e ripetuta alla sig. „ Caterina, nega, ed esclude tutto ciò, che si suppone dal „ Leoneschi nella pretesa lettera missiva. Infatti mentre il „ figlio, ed il genitore unanimente rispondono, che il Cre- „ dito è supposto, che non sussiste, che è accomodato, che „ non vi è pendente tra loro, e l'Eredità di Don Felice, che „ il Conto corrente del 1805, ed il credito di circa lire tre- „ mila, cioè di lire 2913. pagato effettivamente dal sig. Gio. „ Batista dopo le pretese lettere del Pievano (*cont. Somm. n.* „ 8.) negano chiaramente, ed espressamente tutto ciò, che „ sulla sussistenza di questo Credito si pretende narrato dal „ Leoneschi nelle sue lettere. Come dunque questa manifesta „ negativa si può prendere per confessione, solo perchè in- „ vece di esser pronunciata in *tuono più acuto*, *e stridente*, „ fu espressa in *tuono più grave*, *e severo*? Se questo *tuono* „ *rimesso* non sembra ai Difensori del Vivarelli naturale, e „ presumibile, molto meno naturale, e presumibile può sem- „ brare l'impudenza di uno; che invece di rispondere ai fatti „ contestatigli, dà una risposta affatto dissonante alla pro- „ posta. „

cido, *e mansueto* stia in proporzionato contraccambio alle punture di chi ci riprende, e ci ammaestra, ai morsi di chi ci accusa, e ci vitupera, al flagello di chi tortura la nostra coscenza, e ne spaventa coll'immagine del danno, e dell'infamia! (19) Non permette la natura umana, che cotal risposta *sia pronunciata in tuono rimesso*, non le basta *il grave, e severo*, ma vuole, comanda, ed estorce *il più acuto*, *il più stridente* che abbia in tutte le sue corde il cembalo „ O-
„ mnis enim motus animi, suum quemdam a natura
„ habet vultum, et sonum, et gestum, totumque cor-
„ pus hominis, et ejus omnis vultus, *omnesque Voces*,
„ *ut nervi in fidibus*, *ita sonant*, ut a quoque ani-
„ mi motu sunt pulsatae „ *Cicer. de orat. lib.* 3.

Eppure tali furono quali leggonsi le risposte contenute nelle due lettere del sig. Domenico figlio, de'26 marzo, e 28 maggio 1806 ambedue al sig. Pievano Leoneschi: Ed aggiungasi che anco il sig. Gio. Batista Vivarelli ne' 31 gennaio, e la sig. Caterina sua sorella scrisse ne' 21 marzo al sig. Agostino Padre, il quale con eguale mansuetudine (o perchè non dire stupidità, o pentimento) fece risposta ad entrambi, al sig. Gio. Batista negli 8 febbrajo, ed alla sig. Caterina nei 27 marzo; ed ella però chiedevagli il riscontro dei recapiti consegnati precariamente al sig. Domenico (*Somm. n.* 8 *e* 9, 1, 2, 3, *pag.* 26, 27, *e* 28.)

Sono dunque tentato anch'io di credere non quello che scrisse l'Estensore della Risposta ai dubbj, *che la forma tanto concisa*, *quanto obbligante*, *colla quale il sig. Domenico concepì le sue risposte proveniva dalla coscienza del proprio fallo*, *che rende*

---

(19) „ Imperocchè il non sapere in verun luogo reprimer „ la collera è cosa da uomo indisciplinato, e senza freno, ma „ il reprimerla in tutti i luoghi è cosa difficile, e ben anche „ impossibile „ *Plutarco in Solone*.

sempre timide, e rispettose le anime non assuefatte al delitto, al cospetto di chi può rivelarlo; (Artic. LXXXI.) son tentato dissi di creder piuttosto col Consulente Romano, che tutt'altro fuori che quello supposto dal Pievano fosse il tenore delle tre lettere da lui scritte; di quella cioè in nome della sig. Caterina nella Quaresima dell'anno 1806 al sig. Agostino Agostini „ per richiedergli (dic'egli) un ricordo della con„ segna, che di dette Scritture ella avea fatta al precitato sig. Domenico di lui figlio „ (*Sommario n.* 17 *art.* 15 *a* 48, *e Sommar. n.* 16. *Interrogatorio* 78, 79, *a* 40.) e delle altre due lettere in data de' 14, e 24 maggio, delle quali il callido Prete si conservò le copie, e le comunicò avanti di spedirle, e le fece sottoscrivere, la prima da due testimonj, Sebastiano Ferroni, e Luigi Bartolini, e la seconda da due altri testimonj, Matteo Toninelli, e Giovacchino Cecchi, i quali giurarono in mano del Notaro Dott. Giuseppe Weber Potestà di Montiano, che ne rogò l'Istrumento ne' 16 giugno 1806 alla presenza d'altri due testimonj, Domenico Tei, e Giuseppe Balestri; ed altro Strumento ne rogò ne' 18 giugno alla presenza di Luigi Cesari, e di Pietro Butelli: testimonj tutti, tanto quei quattro intervenuti al primo atto, quanto gli altri quattro intervenuti al secondo, tutti e otto subornati e corrotti, come corrotto, subornato, e falsario il Notaro pubblico Sanese, e Potestà di Montiano Dott. Giuseppe Weber, rogatosi dell'atto a gloria di Dio. (*Sommar. n.* 18 *a* 49 *et seqq.*, *e n.* 19 *a* 55 *e seq.*)

Imperciocchè le *Lettere responsive dichiarano le Missive* (20) mi avverte, e non posso non esser con lui d'accordo il prelodato Consulente Romano.

---

(20) Allegazione Romana §. 29 „ Se non si vuol sup„ porre uno spirito profetico, con cui si prevedesse che la let-

Or se le Lettere missive erano quali ancor noi, seguendo la fallace scorta del Pievano Leoneschi; le abbiamo bonariamente supposte, *è incredibile che*

„ tera sarebbe giunta alla sig. Caterina dopo che rapidamente „ era mancata di vita, come avvenne, è incredibile, che aves- „ sero gli Agostini il coraggio di darle una simile risposta. „ L'Uomo il più impudente, ed il più sfrontato avrebbe al „ più lasciata la lettera senza risposta. Non avrebbe mai a- „ vuto la temerità di rispondere, e nell'istesso tempo non „ darsi per inteso della proposta, e dei fatti accaduti poco „ tempo prima, ai quali la proposta stessa lo richiamava. „ Molto meno avrebbe avuto l'ardire di usare questo irritante „ contegno in lettere che tutte spirano confidenza, amicizia, „ familiarità, e buona fede. §. 30. Le lettere responsive „ dichiarano le missive. La responsiva del Padre, a cui „ si riferiscono quelle del figlio, si riporta ad una semplice „ pretensione del Credito, e non mai alla richiesta di un ri- „ scontro dei recapiti consegnati. Devesi dunque per neces- „ sità supporre, che la lettera missiva parlasse soltanto della „ prima, e non della seconda. Altrimenti la risposta sarebbe „ stata troppo incoerente, e troppo sfacciata. Per rispondere „ in quella guisa, e con quella indifferenza alla stessa perso- „ na, da cui avevano ricevuti i recapiti per conservarli, e per „ pagarli in altro tempo, *non bastava che i signori Agostini* „ *avessero una fronte di bronzo, ed una sfacciataggine piu* „ *che meritricia*. Qual replica non si sarebbero dovuti aspet- „ tare dalla Zia così turpemente ingannata, e derisa in un „ fatto proprio? Cosa non avrebbero dovuto attendere dal Leo- „ neschi conscio dei fatti, ai quali la Zia li richiamava? Sa- „ rebbe stato infame il silenzio, e la mancanza di risposta. „ Ma una risposta di quella natura, alla infamia aggiungeva „ l'insulto il più enorme. Chiunque conservi nel cuore una „ scintilla di senso morale, come potrà mai persuadersi, che „ gli Agostini, chiamati dalla Zia a fornire il riscontro delle „ carte consegnate, non avessero avuto ribrezzo di darle una „ risposta, che innanzi a lei così li faceva comparire per in- „ fami, e senza pudore? Quanto un simil contegno fa mag- „ gior urto al buon senso, ed ai principj di ogni moralità, „ altrettanto rende più incredibile la imputazione del Pievano „ Leoneschi, che ha avuto il coraggio d'immaginarla. „

avessero gli Agostini il coraggio di dare una simile risposta. L'uomo il più impudente, e il più sfrontato avrebbe al più lasciata la lettera senza risposta: non avrebbe mai avuto la temerità di rispondere, e nello stesso tempo non darsi per inteso della proposta, e dei fatti accaduti poco tempo prima, ai quali la proposta li richiamava: troppo incoerente, e troppo sfacciata sarebbe stata la risposta dei signori Agostini, i quali non bastava che avessero una fronte di bronzo, ed una sfacciataggine più che meretricia per rispondere in quella guisa, e con quella indifferenza alla stessa persona, da cui avevano ricevuti i recapiti per conservarli, e saldarli in altro tempo.

L'artifizio del Prete Leoneschi è troppo grossolano; non ved'Egli *qual replica si sarebbero dovuti aspettare dalla Zia così turpemente ingannata, e derisa in un fatto proprio? Cosa avrebbero dovuto attendere da lui medesimo conscio dei fatti, ai quali la Zia li richiamava?*

E' però vero che la Zia non potè fulminare la risposta perchè morì prima di ricever la proposta, ed è vero che il Leoneschi giustificò l'espettativa in cui dovevano essere i signori Agostini, quando conscio dei fatti, prima li consegnò per ordine e in tutta la loro nudità in un attestato passato nelle mani del sig. Gio. Batista erede, e li autenticò poi con giuramento nell'esame giudiciario palesatore della condotta dei signori Agostini, e vendicatore d'infame silenzio, e d'insulto enorme; poichè finalmente *sarebbe stato infame il silenzio dei signori Agostini, e infame la mancanza di risposta, ma una risposta di quella natura all'infamia aggiungeva l'insulto il più enorme.*

Or che ci dicono i signori Agostini? Ci dicono, che alle lettere ingiuriose, e provocative conviene una replica coerente, ed analoga, e ci dicono che risposta amarissima dovevano essi aspettarsi quando avessero

nelle loro lettere dissimulata la richiesta d' un riscontro dei recapiti consegnati in buona fede al sig. Domenico, e se non si fossero dati per intesi della proposta, e dei fatti accaduti poco tempo prima, ai quali la proposta stessa li richiamava. Or tale appunto se l'ebbero, ed analoga, e coerente fu la replica, quando il sig. Vivarelli abbandonando la prima soavità epistolare; ed ogni amichevole maneggio, intimò i Rei avanti il Tribunale, e vi fu scorto dall' attestato del Pievano Leoneschi. Così l' uno, e l'altro risposero alle lettere dei signori Agostini; che più severa, più grave, e più nemica risposta non può darsi nelle Città, dove abbiamo appunto per questo e Leggi, e Magistrati; per questo ve li abbiamo perchè all'onta privata non risponda la privata vendetta, e *la vendetta poi l' onta rinnovi*. „ Nos ideo Magistratus, legesque a majoribus „ accepimus, ne sui quisque doloris vindex sit, et as- „ siduae scelerum causae se refellant, si ultio crimen „ imitabitur. „ *Quintilian. declamat.* 13*:* a ripetere dunque ostilmente quello che stimava a se dovuto il sig. Vivarelli non poteva scegliere altra via, seppure non vogliasi ch'ei dovesse preferire la violenza. „ Tu „ vim putas esse solum si homines vulnerentur? Vis „ est tum quoties quis id quod debere sibi putat non per „ judicem reposcit. „ *Leg.* 13 *ff. quod metus causa, et leg.* 13 *Cod. de Judaeis, et Calicol. Tulden. de caus. corrupt. judic. et passim.*

Ecco come per la parte nostra *le responsive dichiarano le missive*,

Ma al Tribunale non corsero i signori Agostini tanto gravemente ingiuriati, ed essi furono che non dettero la risposta che avrebbe meritata l'interrogazione. „ Non altra risposta che l' accusa, e la crimi- „ nale persecuzione dell' ingiuria medesima. „ *Risposta ai dubbi* §. *LXXXI. nella nota quì sopra n.* 15.)

Lodo tal moderazione in faccia al Pubblico, ma

sono sempre avviso, che in privato non avrebbero eglino potuto astenersi da quella replica analoga, e coerente, che avrebbe dovuto aspettarsi la grand' impudenza del Pievano Leoneschi, e quella non minore della sig. Caterina, rea principale della calunnia.

Non ci partiamo dai principj già stabiliti, e ne sarà facile l'applicazione al nostro caso, ora che abbiamo veduto come per la parte contraria *le responsive dichiarino le missive*.

Ogni regola però ha la sua eccezione; la regola, *tal proposta, tal risposta*, è soggetta a questa; che qual fu la proposta accusatrice, e minacciante, tale, nè animosa, nè sdegnata non è la risposta dell' uomo cui rimorde la coscenza per quel fallo appunto, di cui si sente minacciare la vendetta, e la pena. Animoso, irato, audace, e protervo mostrarsi, conviene a colui, che non peccò;

„ Qui non deliquit, decet
„ Audacem esse, confidenter pro se, et proterve loqui.„
Plaut. in Amphyt. act. 2. *sc.* 2.

e gli uomini virtuosi offesi si dolgono, sdegnati s'infiammano; e sfidati combattono. *Cicer. pro Coelio*.

Dopo tutto ciò, il sig. Vivarelli non potrà mai giungere a *persuadere a verun uomo che conservi nel core una scintilla di senso morale, che gli Agostini chiamati dalla Zia a fornire il riscontro delle carte consegnate non avessero avuto ribrezzo di darle una risposta, che innanzi a lei così li faceva comparire per infami, e senza pudore. Un simil contegno fa troppo grand' urto al buon senso, ed ai principj di ogni moralità, ed altrettanto incredibile semprepiù rende l' imputazione del Pievano Leoneschi, che ha avuto il coraggio di immaginarla*.

Sarà bensì facile ai signori Agostini convincere il mondo tutto; e chiunque conservi nel core una scintilla di senso morale si persuaderà agevolmente che il Pievano Leoneschi intraprendendo ciò che l'uomo il più impudente, e il più sfrontato non avrebbe mai intrapreso, corresse lietamente ad ingiuriare i signori Agostini, e a calunniarli con imputazione sì atroce; e non temesse la replica che avrebbe dovuto aspettarsi da loro, conscio della falsità dei fatti ai quali richiamavali colle sue lettere. Lettere di quella natura all'infamia aggiungevano l'insulto il più atroce. Oh quella sì può dirsi fronte di bronzo, e sfacciataggine più che meretricia, di cui smaltato il Pievano Leoneschi ardì chiamare gli Agostini a fornire il riscontro delle carte, che sapeva non essere state loro consegnate, e che asseriva loro consegnate; ed asserivalo a loro stessi, i quali sapevano al par di lui, che le carte non erano state consegnate. E come non sentì ribrezzo di scrivere sì fatte menzogne, le quali innanzi a loro dovean farlo comparire per infame, e senza pudore? Quanto un simil contegno fa maggior urto al buon senso, ed ai principj d'ogni moralità, altrettanto dimostra a quali eccessi può giungere l'umana malizia. *Audax omnia perpeti Japeti genus!*

Resta solamente a provare chi ne dia il tristo esempio, o l'incredibile imputazione del Pievano Leoneschi, incredibile veramente in lui mancante d'ogni interesse, o se ne dia il tristo esempio la pervicacia degli Agostini, aventi interesse. Così le lettere il provino, quelle che leggeremo, se non lo hanno già provato, quelle che abbiamo lette, e dell'incredibile imputazione il Pievano facciano arrossire, *che ha avuto il coraggio d'immaginarla*, quando pure ad arrossire non tocchi a loro, che ebbero quello di meritarla.

Desista il sig. Vivarelli, anch'io lo consiglio, che

già mi aspetto vedermi dai sigg. Agostini squadernare all'udienza le vere lettere missive, (che certo le missive esistono in quelle mani che vergarono le responsive) ed anderanno in fumo le apocrife, supplantate, e commentizie venduteci, dal Pievano Leoneschi.

E perchè trattenersi infatti nei confini del supposto, come vi si trattiene la Consultazione Romana. „ La responsiva del Padre (vi è scritto) cui si referi„ scono quelle del figlio si riporta ad una semplice „ pretensione del credito, e non mai alla richiesta di „ un riscontro di recapiti consegnati; *Devesi dunque „ per necessità supporre che le lettere missive par„ lassero soltanto della prima*, e *non della seconda:* „ Altrimenti la risposta sarebbe stata troppo incoeren„ te, e troppo sfacciata „ Ella è tanto pronta la pruova diretta, che certo non dovremo lungamente aspettarla.

Esibiranno dunque i signori Agostini (ed oh perchè non le hann' eglino già esibite!) la vera lettera firmata dalla sig. Caterina ne' 21 marzo 1806, e scritta per di lei commissione dal Pievano, alla quale il sig. Agostino risponde ne' 27 marzo con queste mistiche parole: „ Circa al Credito che voi altri supponete aver „ con me non sussiste, come ne scrissi a Tista, che „ ve l'avrà communicato, e che torno a ripeterlo anco „ a Voi, giacchè questo FU ACCOMODATO FRA IL VOSTRO „ DEFUNTO FRATELLO, E ME FINO DALL'ANNO 1800., „ *Somm. n. IX. a* 27,

Le vere due lettere esibiranno del Pievano Leoneschi, *alla replica delle quali è breve per aver molta fretta* il sig. Domenico Agostini colla sua de' 26 marzo 1806 (*Som. n. IX. a* 28) e nella quale si legge, che „ Il Babbo ha ricevuta la lettera che mi accenna di „ detta Zia, e le risponde sopra quanto vien ricerca„ to; „ E le altre due vere lettere finalmente del medesimo Pievano, alle quali risponde il sig. Domenico

ne' 28 maggio 1806 (21) referendosi a quanto avea risposto suo Padre al sig. Gio. Batista Vivarelli, e dichiarando che l' uno ERA PRONTO a dare all' altro MAGGIORI CONVINCENTISSIME GIUSTIFICAZIONI. (*Som. n. IX.* 3 *a* 28.

Ed in queste vere lettere sarà anco domandata la restituzione delle Gioje consegnate in uno scatolino dalla signora Caterina al Nipote colla commissione di far rimodernare certi Orecchini; poichè anco a questo risponde il sig. Domenico: (*Somm. ibid. a* 28.) „ Il piccolo scatolino consegnatomi dalla fu sig. Zia è „ presso di me ec. „.

Or vedete scherzo d' accidente! Nella falsa lettera del 14 maggio il Pievano Leoneschi contesta appunto al sig. Domenico, che la sig. Caterina unitamente alla suddetta Scrittura disse al Pievano d' aver data al Nipote una scatoletta di gioje, e commessogli di far rimodernare certi Orecchini, *e che non vedendosi fatta più parola di tutte le suddette cose, incombensò il Pievano di scriver lettera in di lei nome al sig. Agostino Padre, nella quale gli diceva, che avendo essa dato al sig. Domenico i suddetti fogli, e roba senza alcun ricordo, desiderava d' avere un ricordo delle dette Scritture, e che gli avesse rimandata la Scatola, e gli Orecchini ridotti alla moda*. (Som. XVIII a 50, 51.)

E si potrebbe anco dire che un' altra maschera di verità offrono queste medesime lettere responsive, e quella precisamente del sig. Agostino alla sig. Caterina, (*Somm. n. IX. a* 27.) ai deposti del Pievano Leoneschi, il quale assicurò appunto, che la sig. Caterina gli fece scrivere una lettera al sig. Agostino, Padre del

---

(21) Le due lettere di cui ritenne le copie il Pievano (*Som. num. XVIII, e XIX*) sono in data de 14, 24 maggio 1806 e il sig. Domenico vi risponde li 28 detto.

sig. Domenico, e che una volta combinarono di scrivere tutti due al signor Agostino, che le scritture predette contenevano diecimila scudi, invece di ottomila, sperando che il desiderio di correggere l'errore lo facesse cadere a confessare il vero. (22)

Sembra dover esser questa la causa per cui il sig. Domenico rende conto al Pievano della lettera scritta dalla Zia, e della risposta datale dal Padre: lochè gioverebbe a provare che parlano tutti della cosa medesima, due per una parte, e due per la parte opposta; e che quanto era stato scritto al sig. Agostino dalla Cognata per mano del Pievano, era stato anco ripetuto da questo medesimo, scrivendo al sig. Domenico; e che finalmente, e per conseguenza la sig. Caterina non complice del suo Curato, e Confessore, ma deve dirsi capo, ed autrice principale della calunnia macchinata contro il diletto Nipote, ed a lei son comuni per lo meno quella sfacciataggine (non dirò quale per carità della buon'anima) e quella fronte di bronzo che sono tanto leggiadramente rimproverate al Pievano.

Sembra di più, che il Padre non solamente permettesse al figliuolo di corteggiare, col Pievano riconosciuto nella qualità di amico intrinseco della Casa Vivarelli, dell'affare stesso non minusculo, e non privo di delicatezza, su cui carteggiava da se stesso coi

---

(22) *Sommario n. XVI. Risposta del Leoneschi all' Interrogatorio* 78, *e* 79, *a* 40, *e all' Interrogatorio* 94 *a* 41 „ ivi „ La sig. Caterina mi diceva per ordinario la materia, „ che dovevo scrivere, ed io sentivo lei se era contenta di „ quel tanto che scrivevo; solo una volta combinammo tutti „ due di scrivere al sig. Agostino, che le scritture predette „ contenevano diecimila scudi invece degli ottomila, come io „ sapeva, ed essa non si ricordava, perchè la medesima voleva assicurarsi di qualche documento per farlo vedere al „ fratello e si pentiva molto di aver dato questi fogli senza „ averne ricordo. „

parenti, ma anco che suggerisse al figlio ulteriori pensieri da scriversi al Pievano, e fra gli altri la prontezza del sig. Agostino medesimo (per farne avvertito senza dubbio il sig. Gio. Batista se mai fosse stato incredulo alle prime asserzioni) di dargli MAGGIORI, E CONVINCENTISSIME GIUSTIFICAZIONI DEL PAGAMENTO FATTO FINO DALL' ANNO 1800 d'ogni loro debito con D. Felice. Il che gioverebbe a provare per conseguenza che il sig. Agostino si allontana dal vero, quando risponde „ *Non credo* „ alla posizione 27 „ Pone come di „ queste scritte in credito di detto D. Felice, ed in „ debito di detto sig Rispondente ne aveva notizia „ anco il sig. Domenico suo figlio. „ E quando lo „ stesso „ *non credo* „ risponde alla posizione 28. „ Pone come detto sig. Domenico figlio del sig. Rispon- „ dente è a portata degli interessi della Casa, e Banca „ di detto sig. Rispondente da più anni addietro. „ (*Som. n. I. a* 3.) E che dal vero parimente si allontana il sig. Domenico quando risponde „ *Non credo* „ alla Posizione prima, „ Pone come il sig. Rispon- „ dente da più anni a questa parte è in cognizione „ degl'interessi della sua Casa, e Banca, nella quale stà occupato. „ E quando risponde „ *Non credo per non saperne niente* „ alla posizione 52 „ ivi „ Pone „ come tutte le dette Scritte, ed interessi fra la Casa „ Vivarelli, e la Casa del sig. Rispondente ascendeva- „ no in tutto a scudi ottomila „ ; Negative, le quali inoltre sono inconciliabili colle confessioni del medesimo sig. Domenico alle posizioni da 92 a 97, da riscontrarsi per grazia. (*Somm. n. II. a* 8, 12, 16, *e* 17).

Comunque siasi, e senza perder tempo in congetture, ed induzioni, sospendiamo il nostro giudizio fino all'esibizione che faranno delle vere lettere i signori Agostini, i quali negano, o ignorano, o si scordarono

qual ne fosse il contenuto (23); dei quali non si potrà mai abbastanza commendare la pazienza in aver sostenuta disputa sì rabbiosa sulle false lettere, piuttostochè troncarla fin da principio coll'esibizione delle vere. Allora le missive in natura, senza ricorrere a indovinarne i sensi, mercè delle responsive faranno chiaro, ed aperto se la signora Caterina, ed i suoi deducevano una semplice pretensione di credito, o se richiedevano anco unitamente un riscontro di recapiti consegnati.

Benchè per altro a più rettamente parlare, anco la semplice pretensione del Credito basterebbe ad accusare d'audacia, e di sfacciataggine abbastanza solenne la sig. Caterina, ed i suoi, i quali non è perciò presumibile che avessero domandato il Credito, o sapendolo già estinto, o privi d'ogni prova per crederlo ancor vivo: Ed aggiungasi che la sig. Caterina non avrebbe mai prescelto d'investire con questa pretensione il suo cognato, se dal proprio fatto di lei non fosse stata istruita della giustizia della pretensione medesima; senza quetso fatto poi restiamo senza prova che ella sapesse gl'interessi vegliati tra le due famiglie, e se li seppe per bocca del fratello con cui abitava, come non le diss'egli, che fin dall'anno 1800 se n'era accomodato col suo cognato, e finalmente se anco ciò dissele, come venn'egli in testa alla buona donna un'ingiustizia sì atroce, e come potè insistervi e colle sue lettere, e colle altrui?

Orsù dunque concludasi che i deposti del Pieva-

---

(23) Vedi le risposte del sig. Agostino alla posizione 47, 49, e 50, a 57, e 58, 62, 66, e le risposte del sig. Domenico alle posizioni 61, 74, e più seqq., 101. „ *Somm. num. I, e II, da 5 a 18.* „

no Leoneschi non solo per le sue qualificazioni personali, ma anco per la corona delle circostanze che li corroborano sono esuberanti a provare la consegna precaria delle quattro scritte, fatta dalla Zia al Nipote; che ella medesima quasi tornando dal regno di verità, dove beata si gode, torna a rimproverarlo, e gli mostra la lettera scrittale dal di lui Padre; torna a confermare le lettere che ella fece scrivere al Pievano, e a dirci, che quanto egli scrisse nelle altre due lei defunta, e quanto avea fin da principio confidato al Dott. Galli, altrettanto fu fatto da lei, che non seppe alla benignità del suo core condescendente anteporre la prudenza degli altrui più severi consigli.

Vorrei quì ripetere, e anco per l'ultima volta, che l'obbligo del sig. Vivarelli è quello di provare il Credito non già la sottrazione dei recapiti: Ma mi trattiene ancora, nell'ormai troppo lunga deviazione dal retto cammino la natura del Giudizio di Appello in cui siamo.

Imperocchè i signori Agostini quantunque affettassero profondo disprezzo del Testimone Leoneschi, non trascurarono di ripararsi con ogni studio dalla mal dissimulata importanza del di lui deposto, ed immaginarono di opporgli un altro Testimone, le di cui parole non potessero non esser conformi agli umori svegliatisi fra lui, e l'Erede di Don Felice.

Riportarono essi dal Tribunale di prima Istanza di Siena ne'24 luglio 1809, favorevol Sentenza, la quale „ ammesse gli articoli prodotti per parte „ dei sigg. Agostini ne'28 giugno 1809, e sopra i „ medesimi ordinò l'esame giudiciale del Testimone „ sig. Vincenzio Valli, e lo commesse al Giudice „ di Pace di Scansano, al quale ordinò rimettersi „ gli articoli predetti per l'esecuzione del presente „ Decreto, salva la prova contraria. „ *Continuazione* „ *del nostro Somm. n. XXV.*)

L'appello dal sig. Vivarelli interposto sotto di 14 agosto 1809 (*Somm. n. XXVI.*) ha portata tal questione incidentale avanti questa Corte Sovrana, quale sarebbe poco pregare, di volere apprezzare il deposto del Pievano Leoneschi munito di tanti sostegni, quanti ne abbiamo finora sottoposti alla critica purissima degli ottimi Giudici: E poco sarebbe pregar la Corte di riflettere alle regole di procedura, che ostano all'ammissione di un tal Testimone, siccome fu dedotto dal Patrocinatore del sig. Vivarelli avanti il Tribunale di prima Istanza. Evvi molto di più; se vorremo richiamarci alla memoria, ed applicare a questo punto alcune delle regole esposte in principio.

La sola prova, di cui è debitore il sig. Vivarelli, è quella del Credito, non quella della sottrazione delle Scritte: sia, o non sia provata questa sottrazione, dalle lettere della sig. Caterina, da quelle del Pievano Leoneschi, e dal suo giurato deposto, lo stato della questione non resta mai alterato; perchè come per tesi può chiamarsi affatto inutile l'indagine sulla sorte delle Scritte, così per corollario deve dirsi inutile l'esame di qualunque Testimone che s'inducesse a chiarire qual fu la sorte delle Scritte.

I signori Agostini però hanno indotto il sig. Vincenzo Valli, per provare in sostanza contro la consegna delle Scritte, quale è asserita dal Pievano Leoneschi: Essi dunque cimentano una prova, che anco conclusa non partorirebbe veruna giuridica conseguenza; più specialmente poi se si esamina la via per la quale essi pretendono giungere al loro scopo: Il fatto cioè che articolano è anco più irrilevante di quel che sarebbe la conseguenza che dal fatto medesimo si deducesse.

Articolano essi „ che il sig. Vincenzio Valli non „ si trovò presente, nè assistè alla scelta, e riscon- „ tro delle Scritte cambiarie ritrovate nell'eredità

„ del fu sig. Felice Vivarelli, che il testimone sig. „ Leoneschi ha asserito fatta dall'istesso sig. Valli „ così nei fatti articolati Proc. a 46. comunicati ne' 28. marzo 1809 e notificati ne' 28 giugno detto (*Somm. n. XXIV.*)

Il Valli infatti nega nella sua lettera de 26. marzo 1807, (*Sommario num. XX.*) di avere scelte assieme col Prete Leoneschi le scritture cambiarie dell'eredità Vivarelli: ma perchè egli neghi o nella lettera, o negli esami la sua presenza alla scelta, ne verrà egli forse che non esistevano tali carte nella casa mortuaria? La scelta dei documenti fatta, o non fatta dal Valli cosa ha che fare colla consegna di essi fatta dalla zia al nipote, e corre egli forse l'argomento contrario, nel quale dalla negativa del Valli si salta violentemente a negare l'esistenza delle carte, o sia a concludete dall'assenza d'un'uomo da un luogo, l'assenza delle cose dal luogo stesso, di cose che appartengono a quel luogo non a quell'uomo? Che sorte d' Entimema è questa? Il Valli nega avere scelte le scritture, dunque le scritture non esistevano!

La prova dell'esistenza delle carte dopo la morte di Don Felice *non dipende dal racconto della scelta delle scritture cambiarie fattoci dal Leoneschi; tutti gli altri aneddoti da lui referiti non si legano a questo racconto;* e non è vero che *tutta svanisca la deposizione del Leoneschi, se unitamente non si produce l'uniforme deposizione del conteste Vincenzio Valli indotto da lui medesimo, Allegazione Romana* §. 25.)

La scelta delle carte è uno degli aneddoti, ma non è quello a cui si legano gli altri; senza essere scelte dal Valli, potevano le carte esistere, e il racconto del Pievano Leoneschi presuppone l'esistenza di esse, non solo quando narra la scelta fattane dal

Valli, ma anco e molto più quando narra la consegna fattane dalla sig. Caterina; la confidenza che ella fecegli, il consiglio che domandogli, il pentimento d'averlo disprezzato, il timore d'esser tradita, l'ansietà d'emendare l'errore mercè la confessione richiesta al depositario con lettere reiterate, ecco il racconto da cui dipende la prova della consegna precaria, e della negata confessione del depositario; e tutto ciò bisognerebbe che svanisse affatto per la mancanza della deposizione uniforme del conteste, acciocchè *tutta affatto svanisse la deposizione del Leoneschi*, cui mancherà al più la prova di un aneddoto accidentale, se le manca *la deposizione uniforme del conteste indotto da lui medesimo*.

Potrebbe essere in somma il Valli, se volesse dire il vero, un Testimone dell'esistenza, ma non potrà mai esserlo della mancanza dei documenti, massime se egli vuol essere assente dalla Casa mortuaria nel tempo, e nell'occasione di cui parliamo; Non così si provano le negative: quanto ci voglia me l'insegnerebbero gli avversarj, se facessi cenno di sostenerne alcuna con fondamenti eguali.

Tutto però concedendo alla veneranda autorità del Valli questo solo dovremo credere, che egli non sa nulla di quel che fu fatto: „ Io non posso dire cosa „ alcuna, perchè vi assicuro che non sò niente nè a „ vostro vantaggio, nè contro (detta lettera de' 26. „ marzo 1807:) „ ma non dovremo credere che non fosse fatto quel ch'ei non sà. Corriamo pure ad ammettere, e ricevere l'esame giudiciale di un cotal Testimone, acciò da lui si apprendano quelle cose che non vide, e non seppe, e di cui ciò non per tanto quasi di cose vedute, e sapute dovrà deporre: „ Cre„ de igitur mihi quod dico, quia id dico quod ne„ scio .... Solus repertus es Æmiliane, qui scias „ etiam illa quae nescis; tantum super omnes stulti-

„ tia evectus es „ *Apulejus*, *Apolog.* 1. *Mihi a* 198.

Dalle cose, passiamo alle persone. Chi è questo Testimone: Egli è un amico del sig. Domenico Agostini, che da lui invitato a scrivere, tenne l'invito, e scrisse: l'Oracolo interrogato da Filippo, rispose, *Filippeggiando*.

Il sig. Domenico scrisse ne' 18 marzo 1807 al Valli, che gli rispose ne' 26 detto riscontrandolo di quanto era richiesto „ altro non posso riscontrarvi a „ seconda della predetta vostra; comandatemi in ciò „ che possa esser capace la mia insufficienza. Amate- „ mi, e credetemi „.

Così finisce la lettera, e la stessa lettera comincia con la sorpresa del deposto fatto dal Pievano Leoneschi. Si raccapriccia quell'anima Cristiana a pensare, che un *Prete abbia avuto il coraggio di dir queste cose;* fortuna ch'ei può smentirlo, e fortuna che gli serve di guida *l'ingratissima corrispondenza avuta da quella casa* „ Io posso smentirlo provandogli, che „ primieramente per l'ingratissima corrispondenza „ avuta da quella casa mi allontanai da essa subito „ seguita la morte del già sig. Felice. „

Disertò il Valli dalla casa caduta in potere dello sconoscente Erede di Don Felice; nè solamente disertò, ma gli mosse anco subito guerra; in guerra coll'erede di Don Felice furono ben tosto anco i sigg. Agostini. La confederazione è naturale, e spontanea; Eccoli uniti contro il nemico comune. (24) Se nella sua

(24) Il Valli fu citato dal sig. Vivarelli come consigliere della consegna delle Scritte fatta dalla Zia al Nipote nelle posizioni cui risposero negativamente i signori Agostini (*Somm. n. I.*) altra ragione perchè si unissero questi con quello contro il Vivarelli.

causa avesse potuto esser utile al Valli la loro testimonianza, a lui non l'avrebbero li Agostini negata; Or perchè ora dovrà loro negarla richiestone il Valli?

Fraternizzavano anco le cagioni delle liti al giorno della lega, ch'io vedo conclusa almeno nel dì 26 marzo 1807: se non che quel male che gli Agostini avevano solamente temuto, il Valli l'avea già sofferto, e n'era il cruccio bollente.

Erano debitori di Don Felice il sig. Vincenzo Valli, ed il suo Zio per diverse Scritte: l'erede sig. Gio. Batista ne volle subito l'estinzione, e li costrinse al pagamento „ ricercando all'erede sig. „ Gio. Batista quelle (scritture) che io aveva passive „ col fratello defunto unitamente al sig. Vicario mio „ Zio per altre che ve ne aveva ancor esso, ci assicurò „ sempre il predetto Erede per lungo tempo, che egli „ non trovava alcuna Scrittura, e che però supponeva „ che potesse averle nella sua tenuta di Pomonte, ove „ essendo andato in seguito, nel suo ritorno ci „ disse, di averle ritrovate colà tutte insieme, „ ed allora *si conteggiò le nostre, delle quali* „ *volle l'estinzione subito, conforme fummo costret-* „ *ti di fare*. (Detta lettera Somm. n. XX.)

Ebbero ragione i signori Agostini di temere la festinazione dell'Erede imbizzarrito, quando ricorsero di buona ora alla Zia più mansueta, ed hanno avuto ragione di implorare ultimamente soccorso da chi non ignaro del male imparò a proprie spese a usare carità al prossimo.

Il Valli però nel pagamento del suo debito ebbe il vantaggio di compensare la somma di scudi trecento in parte *colle mercedi delle Tavolature fatte tanto in Pomonte, che a Magliano per anni tre a tutto l'anno* 1805 *in ragione di scudi dodici l'anno, e in parte per la società dei negozj di Grano, e per la società del pascolo estivo acquistato in su-*

baffitto dai Padri di Camaldoli nell' estate passata: Questi crediti col Defunto furon pagati dall' Erede; *restò tutto accomodato, e stralciato fino al giorno della ricevuta 9 marzo* 1806*;* e la somma di scudi trecento fu dal Valli ricevuta *coll' estinzione di due Scritte Cambiarie, che una del dì primo aprile* 1803, *e l' altra del primo gennajo* 1804 *in società con Niccola Dolci* (Somm. n. XXI)

Questa transazione precede d' un anno la lettera, su cui si domanda l' esame del Valli; E la lettera ci mostra abbastanza quali sentimenti restassero in cor suo verso l' ingratissima Casa, cioè verso il sig. Gio. Batista Vivarelli, da cui pare che quegli pretendesse non la gratitudine proporzionata ai servigj prestati, e stralciati già, e transatti, ma la gratitudine proporzionata al ricco emolumento, di cui il fratello aveva gratificato il fratello.

Vegliavano invero altri interessi colla famiglia Valli, e perciò nel primo novembre 1808 il sig. Don Giacomo, e Vincenzio Valli riceverono, *in saldo dei danni di fide, e spese cagionate a tutto l'ottobre passato, ed in saldo di tutto ciò che detto sig. Don Giacomo come Rettore della soppressa Prioria di Magliano* doveva avere dal sig. Gio. Batista Vivarelli, lire 800. per mano d' Agostino Faccendi, *e ciò in saldo di tutti l' interessi per detti effetti.* (Somm. n. XXII.)

E in quell' anno medesimo vegliavano fra le stesse persone altre dispute che non poterono privatamente esser sopite: i signori Fratelli Valli erano stati attaccati dal sig. Gio. Batista Vivarelli fino dal dì 8 giugno 1807, ed avevano riportata favorevol Sentenza dal Vicario del Feudo di Magliano sotto dì 3 febbraio 1808, dalla quale prima sotto dì 10 detto avanti il Vicario di Scansano, e poi sotto di 28 di-

cembre 1809 il succumbente interpose appello avanti questa medesima Corte (*Somm. n. XXVII, e XXVIII.*)

Nello stesso tempo pertanto in cui il sig. Vivarelli sosteneva avanti di Voi, o Signori, l'appello dei 14 Agosto 1809 contro i sigg. Agostini, sosteneva anche l'altro de 28 dicembre contro il testimone da loro indotto sig. Vincenzio Valli: E potea darsi che all'istessa udienza fossero comparsi avanti di Voi tutti questi litiganti; nè Voi Signori dopo avere udito reciprocamente garrire il sig. Valli, e il sig. Vivarelli, Voi non avreste raccomandato l'esito della seconda discussione fra lui, e i sigg. Agostini, alla fede di un testimone, che infino a quel momento fosse stato di lui avversario, e indotto dagli altri suoi avversarj signori Agostini.

Per la sua gravità questa causa non potè esser trattata contemporaneamente all'altra da Voi decisa colla sentenza dei 4 aprile 1810 favorevolmente al sig. Vivarelli, quando revocata la prima sentenza de 3 febbrajo 1808, dichiaraste lui „ appellante condomino „ per metà cogli appellati della Fornace, e Terre annesse vendute dalla comunità di Scansano al fu Antonio Valli coll'istrumento rogato Baotti de 25 luglio 1789 - e condannaste - gli appellati a consegnare all'appellante la metà di tutte le rendite ricavate da detti fondi dal principio dell'anno 1806 „ fino al presente, sotto le deduzioni di spese, e carichi che di ragione, da liquidarsi avanti il Tribunale di prima Istanza di Grosseto, a cui la Corte rimette la causa, e le parti per tale oggetto „ (*Som.* „ *num. XXIX. a* 21.)

Ma benchè trattenuta fin'ora la discussione di questa causa più grave, non sono ancora nè sopite l'ire del sig. Valli succombente irreparabilmente nell'ultimo arringo, nè sepolte le cause che le acce-

sero; anzi quella liquidazione di tutte le rendite ricavate dai fondi comuni dal principio dell'anno 1806, fino al presente, e quel Giudizio, che figlio molesto del primo ne veglia avanti il Tribunale di Grosseto, a cui la Corte rimesse le parti, non solo mantiene l'inimicizia, ma la fa più truce, perchè il momento della vera perdita non è quello della condanna, è quello dell' esecuzione, e del pagamento.

E dissi bene inimicizia, perchè tutti i Dottori concordano che inimicizia nasce fra i litiganti, dubitando solo se ella s'estenda anco agli Avvocati, ed al Giudice: Ed anco contro tutti i fautori, e contro lo stesso Giudice che proferì criminal Sentenza, o Civile evvi chi dice nascere inimicizia nel succumbente *Cavaler. lib.* 1 *tom.* 2. *disput.* 1 *n.* 6 *e* 7, *Menoch. de Praesumpt. lib.* 5. *Praesumpt.* 43 *n.* 12, *Math. Sant. Controv.* 33 *per tot.*

Del resto, dell'inimicizia nata per occasion di lite fra gli avversarj abbiamo mille casi trattati dai Dottori, e decisi dai Tribunali *Honded. Cons.* 107. *n.* 32 33 *Cephal. Cons.* 35 *n.* 4 *lib.* 1 *Mandos. Cons.* 60 *per tot., et Cons.* 61 *per tot. Farinacc. quaest.* 49, *n.* 73, *quaest.* 69 *n.* 2 *versic. Et n.* 67, 68, *e* 72. *Gratian. decis, March.* 84 *n.* 5 *Rot. Rom. Decis.* 839 *n.* 1 *diversor., et cor. Blanchett. in Romana incursus Alexandrinae* referita dopo il *Consil.* 67 *del Farinacc., et cor. Puteo dec.* 102 *lib.* 1. Nel qual caso trattavasi di applicare la Bolla *In eminenti*, colla quale la sacra memoria di Papa Alessandro VI minacciò pena d'infamia, di confiscazione di beni, e di morte, e parificò al delitto di lesa maestà quello di chi uccidesse, o altrimenti offendesse il suo avversario per occasione di liti; E certo che da sì violento rimedio è dato arguire che gravissima fosse in quei tempi la malattia.

Noi non abbiamo bisogno di tanto. Non ricerchiamo l'autore di qualche delitto già commesso, siamo sola-

mente intenti a impedire che alcun di nuovo se ne commetta.

E se nei Testimoni deve prima di tutto la loro fede, e i loro costumi, e la lor gravità esaminarsi *leg. 2. ff. de testib. et leg. 21. §. 3 ff. eod.*, e se non basta che i Testimoni dicano un fatto perchè il Giudice creda quel fatto, ma la parte più eccellente *di contant' officio* è quella appunto di esaminare con qual fede, con qual religione, con quanta cura di buona estimazione, con quanta moderazione i Testimoni depongano; di chiarire, se con freddezza, con senno, e con verecondia, o se all' incontro iratamente, negligentemente, e impudentemente; di scoprire la depravazione delle passioni, la corruttela del denaro, lo stimolo dell' interesse, e della vendetta, e discernere quanto fermentò nell' invidia, e quanto fu manipolato nelle fazioni, *Cicer. pro. Fontejo:* Se tale e tanto insomma è il vostro incarico, proporzionato certamente alla vostra sapienza, qual mai lusinga da un Testimone come quello che vi viene offerto, potete voi desumere di scoprire mercè le sue parole il vero! anzi qual probabile antivedimento vi ammonisce, che le sue parole possano distruggere quel vero, che già vi pose in mano un altro Testimone, tanto pudibondo per se, quanto mite verso di chi era per essere leso da lui; tanto cauto nei consigli, quanto moderato a emendarne il disprezzo; tanto lento ad accusare, quanto proclive a velare le colpe, e a farsi intercessor di perdono, e ministro di riconciliazione! Alle asserzioni del quale poi non solo fa un eco virtuoso il confidente della sua condotta, ma applaudono anco tutte le circostanze del fatto, e vi si uniscono le carte scritte dalle persone morte, e dalle viventi, da quelle stesse che interessate, lui non interessato villaneggiano, e lui (sì li spinge la rabbia, e l'audacia) non riconoscono nè amico, nè consigliere, nè conciliatore, nè testimone, e perchè egli è puro e virtuoso lo respingono, lo vituperano, e lo calunniano.

ARTICOLO II.

Della prova del Credito.

DEBITORES TUOS QUIBUSCUMQUE RATIONIBUS DEBERE TIBI PECUNIAM SI PROBAVERIS, AD SOLUTIONEM COMPELLET ADITUS PRAESES PROVINCIAE: NEC OBERIT TIBI AMISSIO INSTRUMENTORUM SI MODO MANIFESTIS PROBATIONIBUS EOS DEBITORES ESSE APPARUERIT. *Leg.* 1 *Cod. de fide Instrumentor.* „

Nella materia delle prove non può assegnarsi certa forma, e tassativa. Il Giudice può desumerle da varj argumenti, e ponderandoli secondo la sua coscenza, decidere con tanta sicurezza, quanta potrebbe averne da pubblici istrumenti. L'Imperatore Adriano scrive a Valerio Vero così: „ Quae argumenta ad „ quem modum probandae cuique rei sufficiant, nullo „ certo modo satis definiri potest. Sicut non semper, „ ita saepe sine publicis monumentis cujusque rei veritas deprehenditur: Alias numerus testium, alias „ dignitas, et auctoritas, alias veluti consentiens „ fama confirmat rei, de qua quaeritur, fidem. Hoc „ ergo solum tibi rescribere possum summatim, „ non utique ad unam probationis speciem cognitionem statim alligari debere, sed ex sententia „ animi tui te existimare oportere, quid aut credas, „ aut parum probatum tibi opineris. „ *Leg.* 3 §. „ *Ejusdem ff. de Testib.* „

Merita titolo di prova perfetta, concludente, et

evidente persino la prova artificiale, e va al pari della prova diretta „ indicia certa, quae jure non respuuntur „ non minorem probationis, quam instrumenta conti- „ nent fidem. „ *Leg.* 19. *Cod. de reivindicat* „ (25);

Proposizioni evidenti non sono solamente gli assiomi, ma altre molte verità sono egualmente degli assiomi evidenti, e tutte quelle nelle quali la percezione immediata della convenienza, o disconvenienza delle idee distinte assicura infallibilmente lo spirito della verità d'una proposizione o in generale, o in esempj più particolari. (26)

La prova artificiale sulla cagione per cui mancano al sig. Vivarelli le scritture, e per cui correspettivamente le scritture esistono appresso i sigg. Agostini, questa prova è già conclusa con argumenti capaci a provare anco il dolo nei Giudizi Civili, nei quali sono sufficienti prove più leggere, che nei Criminali. (27)

---

(25) *Gomez. var. resol., tit. de jur. delib. cap.* 12. *sub. n.* 26. *Mascard. de probat. concl.* 1228, *n.* 85, *Soccin. iun., cons.* 32. *n.* 24. *et cons.* 39, *n.* 14, *lib.* 2. *Cyriac. contr.* 29. *n.* 21. *Rot. cor. Coccin. dec.* 297, *n.* 2, *et in Nuperr. tom.* 5, *par.* 2, *dec.* 382, *n.* 1, *vers. Rota nostra in Liburnen. fideicommissi* 13 *settemb.* 1737. *pag.* 7., *av. Finetti. E nella Florentina Dotis, del* 13 *aprile* 1745, *av. il già sig. Avvocato Burroni*, § 40. *E nella Florentina Primogeniturae de Guasconibus, del* 2. *ottobre* 1764, § 54 *av. Meoli, e Querci Relat.*

(26) *Locke, Entendement Humain. trad. par Pierre Coste Amsterdam*, 1700, *lib.* 4, *cap.* 7, § 3 *e* 4 *mihi a c.* 759 „ vers. „ Par conséquence, *Iohannes Cleric. Oper. Philos. tom.* 1, *par.* 2, *cap.* 8, *n.* 17 *De Soria Institut. Philosoph. pag.* 21.

(27) *Leg. Damus licentiam* 23 *Cod. ad Leg. Corneliam de falsis* „ ivi „ Civilis autem Inquisitionis inter utrasque „ partes confligentium, levior examinatio procedat. „ Et in *leg. Jubemus. Cod. de Probat. et ibi Baldus, et Bartolus, Rota Rom. in Romana donationis, et primogeniturae de Cauccis* 9 *dicembr.* 1763 *cor. Parracciano* § 8 *vers.* „ Li-

E quantunque questa prova non sia la prima a doversi compire, quasi che ella dovesse prendere il luogo delle scritture, delle quali non è inevitabile l'esibizione, ella è però la prima, che compita basta a dimostrare il credito, siccome infatti di domandarlo quinci desunse argumento il sig. Vivarelli: E quì non credo che alcuno possa dubitare che tanto sia il dire consegna precaria dei documenti, quanto il dire sussistenza del debito non estinto mai, nè prima dell'impetrazione, nè dopo l'inficiazione del deposito: Il fatto della credula Zia non potè estinguere l'azioni che la medesima intese solamente sospendere.

Ed oh perchè non sepp' Ella condire di maggior prudenza la sua stessa facilità, e perchè non riportò ella dei documenti consegnati quella ricevuta, che aver riportata allora voleva, quando tardi si pentì! Non avremmo certamente avuto bisogno di congettura, e di artifizi, se la sig. Caterina ci avesse consegnata la prova diretta, ed estrinseca: ma tal prova non è compatibile cogli atti fraudolenti, e simulati. (28)

---

cet etiam. *Et in confirmatoria* 4. *junii* 1764 *cor. eod. vers.* „ Occultae, *et in altera confirmator.* 18 *Martii* 1765 *cor. Olivatio* § 4 *vers.* „ De fraudis. *Rota Florentina in Liburnen. assecurationum* 11 *settembre* 1744 § 31 *av. Bizzarrini, et in Florentina Nullitatis Donationis de Feroni* 26 *settembre* 1760 *av. Bizzarrini Relat. e Santucci*, § 190 *vers.* Nè a tutto il detto fin quì. E nella *Terraenovae redhibitoriae seu rescissionis contractus* 20 *luglio* 1764 *av. Pellegrini pag.* 11 *E la ragione*. E nella *Florentina Nullitatis Donationis de Buinis* 30 *settembre* 1768 *av. Luci*, § 42 *vers.* „ E quantunque sia vero. E nella *Florentina Nullitatis Donationis* 22. *settembre* 1722 *av. Luci, Brogiani, e Buratti pag.* 31. §. *Considerando*.

(28) *Gratian., discept. foren. cap.* 137. *n.* 8. *Rocca, disput. jur. cap.* 46. *n.* 6. *Rot. Rom. in Ferrarien. simulationis contractus* 3 *martii* 1719, § *agitur cor. De Gamaches. et in Pampilonen. Abbatiae* 29. *martii* 1743. *cor. De*

O almeno perchè, invece di consegnarli, la sig. Caterina non prescelse di ritenere ella stessa ascosi presso di se i documenti senza manifestarli al fratello, e senza spogliarsene? (*Allegazione Romana* §. 27.)

Non vide tant'oltre avanti il fatto, la buona donna, quanto uomini prudentissimi vedono ora dopo il fatto; Ma dopo il fatto altrettanto vide ancor ella, perchè *Rebus peractis est Cleon Prometheus:* Ma non potè far nè l' uno, nè l'altro la troppo dolce Zia, perchè di quanto cresceva la sua cautela, d'altrettanto scemava la tranquillità di chi pregavala; e chi pregavala non si tenne sicuro finchè non ebbe in mano i docnmenti, e la dilui preghiera vinse, ed ogni diffidenza sparì, e quegli affetti prevalsero, che solo si ascoltano da cor gentile, quando nei benefizj non osserva misura, nè li avvelena vendendoli al caro prezzo di esitazioni difficili, e di queruli sospetti.

Di questo però non più; Ed ora della confessione degli avversarj stessi dopo tanto indugio, quanto mi è sembrato necessario, si passi finalmente a parlare.

Confessione stragiudiciale, e confessione giudiciale del sig. Agostini Io presento agli ottimi Giudici: la stragiudiciale non già per mezzo di testimoni, sulla fede dei quali non ignoro quante dispute dovrei temere, ma per mezzo di scrittura reiteratamente rilasciata dal debitore medesimo: Confessione giudiciale nelle posizioni da lui confessate nel Tribunale di Siena.

Trasmesse il sig. Agostino Agostini al sig Don Felice Vivarelli il suo conto corrente nell' anno 1799, ed è quel *Bilancetto*, che fu presentato al sig. Ago-

---

Thurn. 5, *vers.* Quia quum tendat. *Bargal. de dol. lib.* 2 *cap.* 3 *de dolo praesumpto n.* 2. *Jason. con.* 141 *n.* 6, *lib.* 4 *Pacion. de probat. lib.* 1 *cap.* 66 *n.* 183. *Farinac. in prax. crimin. de poenis temper q.* 88 *n.* 5, 12, 13. *Panimol. decis.* 141 *n.* 28. *Rota nost.* nei luoghi citati; et passim.

stino nelle seconde posizioni, e da lui riconosciuto alla posizione terza per essere scritto tutto di suo carattere (*Som. N. III. a* 19). In questo conto il sig. Agostino si dette debito sotto dì 24 gennajo 1799 dei frutti, in somma di lire 533. 6. 8, decorsi sopra il capitale di scudi 2000 romani, in forza di una scritta di cui non espresse la data: lo stesso fece rispetto ad altre tre scritte di egual somma ciascuna, e in data del 18 giugno 1791, del 27 luglio 1796, e del 1 agosto 1797; come si dette debito finalmente di lire 560 per frutti decorsi sopra la somma di scudi 2000 fiorentini per la scritta de' 13 agosto 1798 (*Som. N. IV. a* 21). Confessò dnnque il suo debito il sig. Agostino nel dì 24 gennajo, nel dì 17, e 28 luglio, 13 e 20 agosto 1799. giorni della scadenza dei frutti sopra la somma totale di scudi 10 mila.

Inoltre, con due lettere il sig. Agostino Agostini riconobbe dipoi il debito di scudi 8mila, aggiungendovi però di averlo estinto: con quella al sig. Gio. Batt. Vivarelli dei 7 febbrajo 1806. (*Som. N. VIII.*) così „ Quando „ eri quà non ti parlai del credito che tu supponi „ aver meco proveniente dal defunto tuo fratello Fe- „ lice; mentre questo non sussiste, ESSENDOCENE AC- „ COMODATI FRA' DI NOI FINO DALL' ANNO MILLE OTTO- „ CENTO „ coll' altra alla sig. Caterina Vivarelli de' 27 marzo 1806. (*Som. N. IX.*) così „ Circa al credito „ che voi altri supponete aver con me, non sussiste, „ come ne scrissi a Tista, che ve l' avrà comunicato, „ e torno a ripeterlo anco a voi, giacchè questo fu ac- „ comodato fral vostro defunto fratello, e me FINO „ DALL' ANNO MILLE OTTOCENTO. „

Conferma la confessione del Padre il figlio sig. Domenico nella lettera al sig. Pievano Leoneschi de' 28 maggio 1806 (*Som. N. IX. a* 3) così „ di quanto ella „ desidera sapere nelle di lei due lettere, ne fu scrit-

„ to opportunamente da mio Padre al sig. Gio. Batt.
„ Vivarelli, quando glie ne fece ricerca, e qualora il
„ medesimo non voglia prestar fede a quanto gli scrisse
„ il detto mio, (il che non credo) E' PRONTO A DAR-
„ GLIENE MAGGIORI CONVINCENTISSIME GIUSTIFICAZIONI. „

Nelle Posizioni il sig. Agostino rispose - *credo* - a quella segnata di n. 48 „ ivi „ pone come esso sig. Ri-
„ spondente replicò a detta lettera, dicendo che non
„ esisteva più detto credito, *per essersene accomodato*
„ *fino del* 1800. „

Sarebbe inutile aspettarsi dal sig. Agostino la notizia di qualche precisione che rischiarasse il suo assunto, e quale non pare che egli avrebbe taciuta, potendola allegare, piuttosto che trincerarsi o nella ignoranza, o nella dimenticanza dei propri fatti, e recenti.

Non si ricorda egli, che fino del 1799, avea degl' interessi passivi col fu sig. Don Felice suo cognato (Posizione 3) benchè ben tosto egli si rammenta, *e crede*, che gl' interessi sopra obliati consistevano in varie scritte di Cambio (Posizione 4); Ed anco qui non si ricorda il tempo, come non si ricorda se le scritte di cambio erano cinque, ne crede che fossero di scudi duemila per ciascheduna, nè crede di aver pagati scudi 2000 per estinzione d' una di quelle, nè si ricorda che rimanessero in vigore le altre quattro (Posizione da 4, a 9 (*Som. a* 1).

Frà queste dimenticanze, e queste negative spunta però un - *credo* - che le dette quattro scritte di cambio furono create in più, e diversi tempi (Posizione 10) sui quali tempi però la memoria non gli suggerisce nulla (Posizione 12 a 17.)

Questo medesimo uomo che crede perchè si ricorda alla *posizione decima*, che le quattro scritte di cambio furon create in più, e diversi tempi, come non

crede Egli per non ricordarsi alla *posizione quinta*, se le scritte di cambio erano, cinque, e come non disse, interrogato, quante fossero dopo aver creduto che gl'interessi vegliati dipendevano da scritte di cambio? Egli era quello il tempo di dire (alla posizione 5 cioè) che erano quattro le scritte create in diversi tempi.

Ma bisogna compatirlo in ciò, giacchè preparato a non ricordarsi di nulla, a non creder nulla, non credè neppure di aver pagati scudi duemila in estinzione di una di dette scritte cambiarie. (Posizione 7, e 8)

Che se si fosse ricordato di aver dato anco per la quinta Scritta credito dei frutti a Don Felice nei Bilanci annualmente rimessigli (*lochè non crede, per non ricordarsene*, alla Posizione 26) che si che egli avrebbe confessato il pagamento di quella Scritta, che in primo luogo, e nella seconda partita del Bilancetto del 1799 accennò senza data in avere di Don Felice, precedentemente alle altre quattro Scritte notate colle loro date nella stessa pagina. (*Somm. n. IV. a* 21.)

Confessò certamente il sig. Agostino nel Bilancetto del 1799 essere debitore delle cinque Scritte, per le quali tutte si dette debito dei frutti. Nega poi il sig. Agostino alla *Posizione* 7 nel gennaio 1807 di aver pagati duemila scudi in estinzione d'una di dette Scritte; dunque nel 1807 egli è tuttora debitore di questa somma, la quale se non si ricorda nelle Posizioni dopo la morte del Creditore aver ricevuta in mutuo, non la dimenticò per altro scrivendo al Creditore vivo: e tanto basta.

Gioiscano pure i signori Agostini, ed i loro Difensori; ancor noi ci siamo accorti che cinque erano i *Cambi passivi dell'Agostini di Scudi duemila ciascuno, secondo il Bilancio del* 1799; ancor noi conveghiamo che il sig. Vivarelli ha fatto errore quando *ha stornato uno dei Cambi*, *e lo ha finto pagato*,

non con altra prova che con quella della sua assertiva (29).

Risplende in questo la buona fede d'entrambi: il sig. Vivarelli chiede meno di quello che gli è dovuto, ed il sig. Agostini non vuole accettare la diminuzione. In questa gara generosa non hanno parte i Difensori; la coscenza dei Clienti è il solo Giudice competente, e avanti tal Giudice invano arringano gli Avvocati.

Quello che sembra bensì a noi difficile ad intendersi è la *destrezza* contenuta in questo storno del cambio, in questa finzione, ed in questa assertiva di pagamento; il *fino artificio di eliminare a bella posta questa quinta Scritta di Cambio* ci sembra piuttosto una goffaggine del sig. Vivarelli, il quale avendo nel Bilancetto del 1799 la confessione del debito, doveva aspettare per farne saldo la pruova di quel pagamento, che poi nelle posizioni del 1807 rimase esclusa, poichè il debitore stesso negò averlo fatto.

---

(29) Allegazione Romana § 45. „ La corrispondenza delle somme, del numero, della qualità della moneta, è un rilievo leggerissimo, quando si tratta di stabilire la prova coartata dell' indentità. E' tanto più leggero, se si rifletta, che per trovare questa stessa corrispondenza di numero, il sig. Vivarelli ha dovuto *destramente stornare uno dei Cambj*, *che apparivano nel Bilancetto del* 1799, *e fingerlo pagato non con altra prova*, *che con quella della sua assertiva*. Cinque erano i Cambj passivi dell'Agostini di scudi duemila ciascuno, secondo quel bilancio. Uno di questi, senz' altro documento, e senza assegnarne nè il tempo nè il modo, si dà per estinto nella decimasesta, decimasettima e decimottava posizione data al sig. Agostino. Chi non ravvisa in questo *il fino artificio di eliminare a bella posta questa quinta scritta di Cambio*, *che avrebbe rovesciata tutta la macchina della sognata identità ?* Chi non vede, che come si confessa estinta questa quinta, così nella medesima guisa poterono essere estinte le altre quattro scritture Cambiali?

Noi però non siamo per negare, che come *si confessa estinta questa quinta* Scritta, *così nella medesima guisa poterono essere estinte le altre quattro;* Negliamo bensì non la possibile, ma l'effettiva estinzione delle quattro, e questa negativa ci pare compatibile colla confessione della possibile, et effettiva estinzione della quinta.

Ma il sig. Gio. Batista Vivarelli che seppe dalla Sorella la consegna di quattro sole Scritte, e ne ebbe riprova dal Pievano Leoneschi, il sig. Gio. Batista che di quattro sole vide fatta menzione nelle due *Note* scritte dalla mano del defunto, che quattro sole ne trovò registrate nella Cancelleria di Grosseto al pagamento della tassa del tre per mille, giudicò estinta la quinta, e si condannò da se stesso ad abbonarne il pagamento; l'avrebbe però domandato di tutte, se avesse potuto indovinare che il sig. Agostino medesimo fosse per negare anco il pagamento di quella sola.

Rovesciò così tutta la macchina della sognata identità. Pazienza! Se però non corre l'identità fra la denuncia pel pagamento della tassa, ed il conteggio dato dal sig. *Agostino*, e non corre, solo perchè cinque furono le scritte conteggiate dal sig. Agostino nel 1799, e furon quattro quelle denunciate dal sig. Don Felice nel 1805; l'identità orre almeno fra la denuncia, e le *Note* scritte di mano del defunto nei 4 giugno 1800, e ne' 20 luglio 1802, posteriori ambedue al conteggio, o bilancetto del 1799 („ *Som. N. V, e VI* „), e corre nelle quattro somme distinte, ed in ogni frazione, ed in ogni altra circostanza di cui fra poco.

Se poi perchè è falso che il signor Agostini estinguesse una sola scritta, dovrà esser vero che egli l'estinguesse tutte; e se si troverà chi lo creda, Pazienza! E pazienza finalmente se Don Felice pagò la

tassa di quattro sole, dovendola pagar di cinque, anco di quella cioè, che noi da ciò arguivamo essere stata estinta dopo il dicembre 1799 avanti il giugno 1800, e che i signori Agostini sostengono tuttora vigente in onta alla destrezza del sig. Vivarelli, che stornò questo cambio, e lo finse pagato non con altra prova che con quella della sua assertiva.

Consoliamoci però, che mentre io paventava che la confessione del signor Agostini fosse per essermi da nemica forza superiore strappata interamente di mano, eccomela per lo contrario consegnata più estesa, liscia, e rotonda da chi meno io doveva sperar cortese „ *via* „ *prima salutis* „ *qua minime reris* „

Per coglierne il frutto intero, tocca ora a me adoprare in modo, che possa essermi giovevole la confessione avversaria anco in quella parte in cui fin da principio mirai.

Fiera disputa nova in questo *Secondo articolo* mi si prepara, siccome fierissima nel *Primo* sostenni; dispute gemelle, perchè ambedue figlie di quella mutazione intera di stato di questione, che la causa non buona impetrò dal difensore ottimo. (*sopra pag.* 30.) „.

Non la prova del credito, ma la prava del non fatto pagamento pretendono dal sig. Vivarelli i suoi avversarj (30) ed anco questa prova la vogliono coartata, come quella, che si pretenderebbe dall'accusato di omicidio per esempio, contro cui militassero le inimicizie precedenti con l'ucciso, le minacce, i vanti,

---

(30) *Allegazione Romana* §. 36. „ ivi „ tutto ciò che si può da lui (Vivarelli) addurre per provare che una volta questo credito è esistito, è assolutamenie estraneo al presente Giudizio. *La prova coartata della non seguita estinzione* è quella, che costituisce il fondamento della sua azione, e che da lui si esige. „

le armi, e le vesti insanguinate, i testimoni che lo videro non lungi dal cadavere, e fuggire verso l'asilo d'onde dopo breve latitanza fu estratto: eppure a costui tanto prossimo al patibolo si aprirà la carcere, se avrà la fortuna di poter provare la negativa coartata di luogo, e di tempo.

Per quale sua sciagura il sig. Vivarelli non solo dovrà provare la sua azione, ma dovrà anco provare contro l'eccezione, prima anco, che il Reo si accinga neppure a provarla; Questi però diviene Attore appena avendo confessata l'intenzione dell'Avversario gli oppone per sua difesa tal cosa che l'Avversario nega dal canto suo *leg. frustra, Cod. de Probationibus. et leg. in Exceptionibus ff. eodem. Donellus ad Cod. lib. 4. tit. 19. de probationib. Leg. frustra num.* 3 e 4. „ ivi „ Nam „ quod dicitur a reo probationem non exigi sic intelligendum est, non exigi ab eo quatenus reus est; „ nam si actor esse coeperit incipit pertinere ad regulam iuris actori incumbere probationem, neque in „ eo fit contra hunc locum quoniam jam reus esse „ desiit. Tunc autem reus est, cum intentionem „ adversarii negat. Tunc incipit esse actor, et lite pulsare adversarium, cum de intentione actoris confessus illi obiicit aliquid ad suam defensionem, quod adversarius item negat. „

E' certo che il sig. Agostini è quello, che sostiene l'eccezione del pagamento contro la confessata azione del credito, ed il pagamento nega il sig. Vivarelli. Ora „ Ei incumbit probatio, qui dicit, non qui negat „ *Leg. 2. ff. de Probat.*; e questa regola la chiama *perpetua* il *Donello* „ Hoc rescripto declaratur non solum hanc regulam veram esse, sed etiam „ esse *perpetuam*, nam pariter ad Reum pertinere „ non minus quam ad Actorem. „ *ad Cod. tit. de Probat. vol. VII. pag.* 1010.

Se l'Attore non prova non per questo il reo è

astretto dalla necessità di mostrare il contrario, che la natura delle cose non vuole, che vi sia obbligo di prova in chi nega il fatto. Se io mi vanto tuo Creditore dovrò il credito provarlo io; quando l'avrò provato se tu vanti l'estinzione dovrai il pagamento provarlo tu *L. Actor* 23 *Cod. de probat.* „ Actor quod „ asseverat probare se non posse profitendo, reum „ necessitate mostrandi contrarium non adstringit; „ cum per rerum naturam factum negantis probatio „ nulla sit. „

Sarà anco questa forse un'altra specialità della Causa, un privilegio dei signori Agostini non dissimile nè inferiore ad alcuni altri, dei quali altrove ho domandato invano la giustificazione (*sopra pag.* 31.)

Vorrei anco sapere con quale autorità (tacerò del raziocinio) possa difendersi la Proposizione contraria, e come dirsi che posta l'esistenza del credito, non incombe al Debitore la *prova della seguita estinzione, ma è a carico del suo avversario la prova negativa dell'estinzione non seguita.* (31) L'autorità

(31) *Allegazione Romana* §. 38. „ ivi „ Nella stessa esposizione del primo dubbio si ammette, che la risposta dell'Agostini pone in essere sicuramente, che il debito è esistito, e al più lascerà luogo a dubitare se sia stato estinto. Cosa dunque influisce alla definizione della Causa, che ora si agita, il primo argumento? Nulla. Sono in conseguenza affatto inutili, ed estranee le lunghe diatribe del Difensore contrario sulla facoltà di scindere la confessione dalle qualità aggiunte. Primieramente l'Agostini nella sua confessione non aggiunse qualità, ma rispose precisamente alla posizione ristretta alla sola preesistenza del debito nel 1799. Oltre ciò quand'anco l'avesse aggiunta, allora gli si potrebbe opporre la separazione della qualità aggiunta alla confessione, quando fosse obbligato, confessata l'antica esistenza, a provare la posteriore estinzione: Da poichè al contrario posta l'esistenza, non incombe a lui la prova affermativa della pretesa qualità, cioè della seguita estinzione, ma è a carico del suo avversario la prova ne-

drl Consulente Romano è gravissima, ma le nuoce essere autorità di Consulente.

E neppure egli intraprese allegare testo, o glossa, trattato, o decisione, che abbozzi comunque fosse, ed alla peggio la mostruosità di sì fatto teorema, cui tutti i teoremi legali contrastano.

Autorità precisa, e legale, che disegna con esattezza i contorni della nostra fattispecie eccola pronta ed inevitabile. Il testo notissimo *nella legge Quinquaginta* 12. *ff. de probat, et praesumpt.* „ Prima „ fronte aequius videtur ut Petitor probet quod in„ tendit; sed interdum probationes quaedam a Reo „ exiguntur. NAM SI CREDITUM PETAM, ILLE „ RESPONDEAT SOLUTAM, ESSE PECUNIAM, „ IPSE HOC PROBARE COGENDUS EST. „

Non basta? Eccone un altro „ SOLUTIONEM „ ASSEVERANTI PROBATIONIS ONUS INCUM„ BIT. *Leg. ult. Cod. de Solutionibus* „ Ed un altro poi, e non già tutti: „ Ut Creditor qui pecuniam „ petit numeratam implere cogitur, ITA RURSUM „ DEBITOR QUI SOLUTAM AFFIRMAT EJUS „ REI PROBATIONEM PRAESTARE DEBET. „ *Leg.* 1 *Cod. de Probat.*

Disposizioni così chiare non hanno bisogno di commento: ma perchè comprende tutti i rami della nostra questione con un esempio proprio del nostro caso, mi piace referire il *Donell. ad dict. Leg. num.* 2. „ ivi „ In actione in personam petit aliquis in „ Judicio X mutua a Titio, quae se dicit ei mutuo „ dedisse. Hoc Actor implere, et probare debet non „ quia pecuniam petit, aut quia hic quicquam sit „ proprium actionis in personam, sed quia dicit, et

---

gativa dell'estinzione non seguita, tutta questa disputa di confessione, e di qualità non ha applicazione al caso presente.

„ justa regulam supra scriptam, is qui dicit probare
„ debet. Quod tamen sic accipere debemus si modo
„ Titius reus neget se mutuum accepisse. Nam si fa-
„ tetur, quaestio sublata est, nec in re confessa pro-
„ batio ab Actore exigitur *Leg. ultima etc.* Quod si
„ reus de intentione Actoris confessus dicit se mutuum
„ quidem accepisse, sed se ei solvisse; *hoc jam reus*
„ *probare debet, non autem Actor pecuniam non*
„ *esse solutam*. Quod rursum non fit quia id pro-
„ prium sit hujus defensionis, ubi reus se quid sol-
„ visse dicit, sed quia dicit, et juxta regulum supe-
„ riorem qui dicit probare debet. Et generaliter de
„ reo definiendum est, Reum in omni defensione,
„ quam allegat, pro Actore habendum esse, et defensio-
„ nem ut intentionem probare deberi, sive ea sit de-
„ fensio, qua se jure ipso liberatum dicit, vel uti si
„ dicat se solvisse ut in hac lege, sive ea sit defensio,
„ qua jure non liberatur, sed per exceptionem tan-
„ tum „ *d. Vol. VII. pag.* 1010, *et seq.* E lo ripete
commentando le *LL.* 13, 14, e 15 *Cod. de Solutio-
nibus num.* 2 *vers.* „ Ac primum utri incumbat pro-
„ batio debitori ne, ut probet sibi solutum non esse,
„ et placet debitorem, qui se solvisse dicit solutionem
„ probare debere, quod regulis juris de onere pro-
„ bandi convenit. „ *Vol. IX. pag.* 1434.

Ma tu m'insegnavi tutto il contrario, e speravi farmelo credere; *forse*

„ Tu non credevi, che io Loico fossi. „

Io non mi fermerò alla *quarta posizione* a cui si ferma il Consulente Avversario, per dire che l'Agostini non aggiunse qualità, ma rispose precisamente affermando „ che erano esistiti dell'interessi frà lui, e suo cognato consistenti in varie scritte di cambio, delle quali il rispondente non si ricorda il tempo „ nè

mi fermerò *alla decima*, dove confessa l'esistenza di quattro scritte di cambio, alle quali fermandomi, concluderei francamente per la confessione pura del debito: sarò più discreto, ed anderò a cercare io stesso fra le spine dei molti, — *per non ricordarmi* — *per non sapere* — quella risposta, la quale alla confessione del debito aggiunge la qualità del pagamento: E finchè si trovi meglio, sia la Posizione 48, così concepita „ Pone come esso signor Rispondente replicò a detta lettera, dicendo che non esisteva più detto „ credito, per essersene accomodato fino del 1800 „ a cui il signor Agostino risponde — Credo. —

Se non si desume di quì la qualità del pagamento, non so d'onde si desumerà; che certo egli negò chiaramente il pagamento dei duemila scudi in estinzione d'una delle scritte (posizione 7, e 8.) E tenendo sempre ferma la creazione delle quattro scritte in diversi tempi (posizione 10) o non si ricorda, o non sa il resto, se non che le commissioni dategli da Don Felice, la sua malattia, e la sua morte: Che più! Non nega neppure (e si contenta non ricordarsene) che dai Bilancetti annuali continuati fino alla morte di Don Felice, si rilevasse il suo debito per causa delle commissioni, e il suo credito per causa dei frutti delle scritte di cambio (posizione 78, e 79.) E certo che chi non si ricorda non nega, ma lascia la cosa nello stato indifferente per lo meno, come fa chi tace „ Qui tacet „ non utique fatetur, sed tamen, verum est eum non „ negare „ *L.* 189 *ff. de Regul. Juris*. „

Si può dunque fissare, che le risposte alle Posizioni contengono la confessione del debito, e che per aggiungervi la qualità del pagamento, bisogna scendere a interpetrare benignamente una risposta, la quale forse non al fatto del pagamento nel 1800, ma si referisce piuttosto ad avere scritto questo fatto in

una lettera, di cui il Rispondente non si cura provare la verità.

Ma comunque siasi, basta che per una parte sia confessata l'antica esistenza del credito, acciocchè sia il debitore obbligato a provare la posteriore estinzione: Proposizione che negano i Consulenti avversarj, ma che stabiliscono favorevoli le Leggi.

E se egli è vero ciò che leggo al referito §. 38 (sopra nota 33) che se l'Agostini avesse aggiunta alla sua confessione del debito la qualità del pagamento, allora gli si potrebbe opporre la separazione della qualità aggiunta alla confessione, quando fosse obbligato, confessata l'antica esistenza, a provare la posteriore estinzione, bisognerà O ch'ei convenga di non aver mai aggiunta la qualità del pagamento alla confessione del debito, O che si accinga a provare la posteriore estinzione, perchè a lui incombe la prova affermativa della qualità „ ipse hoc probare cogendus est „ lungi ch'ei possa rifondere nel suo avversario la prova negativa dell'estinzione non seguita „ cum per rerum „ naturam factum negantis probatio nulla est. „

La qualificazione dunque contenuta nelle lettere dell'Agostini, e nelle sue risposte alle posizioni, *è il pagamento fatto nel* 1800 (negato sempre il pagamento della quinta.)

I debiti erano antichi, e così non vi entra la ragione della contemporaneità, o della unicità degli atti per negare la scissione della confessione; ragione addotta dal *Merenda libr.* 5 *capit.* 6 *per tot. Vermigliol. cons. crimin.* 431 *n.* 6 *Rot. cor. Gregor. Decis.* 92 *n.* 2, *et ibi adden. n.* 10, *et cor. Bichio Decis.* 380 *n.* 18 e meglio *Maser de Avenion et Aemiliae meribus libr.* 1 *cap.* 32 §. 1 *n.* 5, *e capit.* 38 *n.* 34, della qual regola con molti altri esempi recano anco questo „ si quis confiteretur emisisse professionem per metum

„ vel violentiam, quia metus, vel violentia ex profes-
„ sione facit non professionem, ideoquo qualitas non
„ potest considerari seorsum, sed annexa „ i molti.
DD. citati, e seguitati *dal Paoluzio dissert.* 2 *n.* 12,
e seqq.

Quando poi la confessione contiene fatti diversi, e separati, e quando la qualità aggiunta non rende nullo l'atto principale, allora la separazione è permessa dal voto unanime dei DD., e dei Tribunali. (32)

Ora, il pagamento del mutuo non tende ad annullare il contratto fin da principio, tende anzi a confermare la precedente validità; e l'allegazione del pagamento del mutuo contiene egualmente fatti diversi, e separati non solo per loro natura, ma anco per la distanza dei tempi dal ricevimento alla restituzione della pecunia. *Paolut, detta dissert.* 2 *n.* 17 18 19 *vers.* „ In proposito, solutio quamvis perimat
„ creditum mutui, non tamen reddit illud nullum
„ ab initio, cum potius praesupponat validum *Rot.*
„ *post. Duard de cens. d. decis.* 113 *n.* 9 — con-
„ tinet etiam facta diversa, et separata, quod patet
„ tum ex eo, quia unum factum est acceptatio
„ mutui, aliud factum est restitutio, licet enim solve-
„ rit, semper verum est, quod prius acceperit *d.*
„ *dec.* 272 *n.* 1 *et* 3 *in fin. par.* 2 *divers.* tum

---

(32) *Marescott.* variar. resol. lib. 2. *cap.* 45. *n.* 16 *Cirocch.* discept. 78 *n.* 23 *Carena resol.* 42 *n.* 7. *Post; de Manut. observ.* 83 *n.* 63. *vers.* Et secum etiam, *Gratian discept.* 130 *n.* 17 *Boer. d. dec.* 243. *n.* 3. *vers.* Si vero ut inquit, *et dec.* 339. *n.* 3 *Magon. dec. Flor.* 3. *n.* 33. *Surd. dec.* 258 *n.* 2 *Rot. cor. Greg. dec.* 92 *n.* 2 *vers.* Et pars *et cor. Buratt. dec.* 73 *n.* 2. *Rembold. dec.* 64 *n.* 6 *post. Duard de Cens dec.* 113 *n.* 6 *post Michalor. de posit. dec.* 40 *in divers. dec.* 272 *n.* 1 *par.* 2 *in rec. dec.* 391. *n.* 10 *part.* 17 *et dec.* 614 *n.* 23 *part.* 18, *et inter. Nuper. impress. cor. Emerix. un. dec.* 948 *n.* 6 *et dec.* 966 *n.* 4.

„ etiam quia acceptio, et solutio fuerunt factae di-
„ versis temporibus, non enim potuit eodem tem-
„ pore restituisse, quo dicitur accepisse *gl. in d.*
„ *leg. si quidem. C, de except. Natt. etc.* Ad hoc
„ namque, ut facta dicantur diversa, et separata,
„ seu ut confessio dicatur continere facta diversa,
„ et separata, sufficit, continere diversa tempora
„ *Bart. ad l. Aurelius §. item etc.* „

Professori di tutt' altra scienza che di Gius Civile sì annunziavano dunque i Consulenti avversarj, e noi in tutt'altra arte che in quella del buono, e dell'equo versati ci giudicavano, quando delirarono, e negative coartate, e prove di perseveranza di quell'azione, che per nessuno argumento mostravasi estinta: L' una proposizione non è veramente dall'altra, se non che nella formula delle parole, diversa; perchè o si dica che il sig. Gio. Batt. Vivarelli deve provare la negativa coartata dell' estinzione non seguita (*Allegazione romana* §. 38), o si dica ch'ei debba provarne la continuazione fino al presente, e che questo sia l' unico tema della controversia (*detta Allegazione* §. 39, 41, *et passim*), il paradosso è sempre il medesimo perchè resta sempre aggravato della prova chi nega, e non chi asserisce, perchè si pretende che il Reo mostri il contrario di quello, che l'attore non può provare, cioè perchè finalmente si confondono mostruosamente l' Attore, e il Reo; Imperocchè „ debitor qui solutam pecu-
„ niam affirmat ejus rei probationem praestare debet „
„ si ille respondeat solutam esse pecuniam, ipse hoc
„ probare cogendus est. „

A quelli avvocati che ebber bisogno di corromper più volte lo stato della questione, di escogitar sempre mezzi termini gradatamente divergenti, di appuntellare da più lati la causa rovinosa, e parte coll'autorità

loro propria, e parte colla disposizione di parole intarsiate in modi nuovi, che siano sofismi, e sembrino argumenti, a quelli Avvocati, i quali dovendo dare tutto del loro alla causa, da lei nulla ricevendo furono, costretti a calpestare Giurisprudenza, e Dialattica, nelle quali scienze, come quelli che vi furon nutriti, vennero egualmente in eccellenza, troppo gran briga diede quel cliente che li scelse, e certo quel cliente di cui intendo parlare più valenti non potea sceglierne, nè sperare da meno dotti medici alcun refrigerio alla sua tanta infermità.

„ Curentur dubii medicis majoribus aegri „

E, di quali droghe non composero eglino il farmaco Fecero bollire nella stessa pentola anco l' errore.

L'Agostini disse *che il credito fu accomodato, cioè estinto fino dall' anno* 1800. (Allegazione romana §. 39.) E l' Agostini errò. Egli però *non perchè in una lettera familiare avesse sbagliato nell' epoca, e riferito al* 1800 *ciò che poteva essere ugualmente seguito nel* 1802, *non si era punto pregiudicato, e preclusa la strada alla presunzione dell' estinzione. La sostanza non consisteva* nel tempo *consisteva* nella cosa, *verifica bile tanto per un tempo, rimache per l' altro: perciò la designazione del tempo se nello stato di una semplice enunciativa indifferente, ed apposta, per usare il linguaggio del foro* demostrativamente, e non tassativamente (*Allegazione Romana* § 42.)

Or sù dunque, l' Agostini provi la cosa, e non provi il tempo; e sia pure restituito in intero contro l' allegazione del tempo, perchè finalmente il pagamento sarà buono tanto nel 1800, quanto nel 1802; non siasi punto pregiudicato, e quindi non nasca *prova*

positiva ; impugnamo solo che possa caricarsi l'esclusiva a noi, anzichè la positiva a lui.

Il pagamento però nell'anno 1800 non fu dall' Agostini allegato in UNA LETTERA *scritta senza studio ed in cui tanto facilmente potea cadere l' equivoco da un anno all' altro* (*detta allegazione ibid.*), ma fu allegato in DUE LETTERE scritte seriamente in risposta a due lettere seriamente scritte per lo meno all'effetto di domandare il credito (*detta allegazione* §. 29., *e sopra pag.* 47.) E certo domandavalo in qualità di Erede il sig. Gio. Batista colla lettera de' 31 gennaio 1806, cui rispose nelli 8 febbraio il sig. Agostini (*Sommar. n. VIII.*)e pare che la sig. Caterina colla sua de' 21 marzo rinnovasse la domanda anco in nome del fratello, (se è vero che le responsive dichiarano le missive ,) perchè l' Agostini risponde collettivamente a tutti colla sua de' 27 marzo detto „ ivi „ Circa al Credito *che voi* „ *altri supponete aver con me ec.* (*Somm. n. IX. a* 27).

Alla indicazione del tempo geminata nelle lettere, che benchè familiarissime, sono però lettere fra Creditore, e Debitore, si aggiunga la confessione giudiciale del sig. Agostino alla posizione 48, in cui ratificò *d' essersi accomodato fino del* 1800. (*Sommar. n. I. a* 5.)

Se in questi termini fosse proponibile l' errore dello scrittore, e del confitente, potremmo per una parte esser condotti, e in forza di una giusta reciprocità potremmo per l' altra condurre a grado a grado a dire errato tutto quello che in effetto giovasse respettivamente d' impugnare ed asserire o al sig. Vivarelli, o ai signori Agostini.

Potrebbe il sig. Vivarelli dir per esempio, che quel bilancetto scritto ancor'esso di mano del sig. Agostini, trasmesso già allo stesso Don Felice (*Som. n. IV.*) non dovea portare la data del 1799, ma bensì quella

data posteriore, che più a se giovasse; e potrebbe ripetere dal canto suo, che non perchè l' Agostini in un conteggio familiare avesse sbagliata l'epoca, e riferito al 1799 ciò che poteva essere ugualmente seguito nel 1804, o nel 1805, non era punto pregiudicato il sig. Vivarelli, nè gli rimaneva preclusa la strada a dir confessato dal Bilancio abbassato ad epoca posteriore il debito, perchè la sostanza del Bilancio non consisteva *nel tempo*, consisteva *nella cosa* verificabile tanto per un tempo, che per l' altro: perciò la designazione del tempo rimase nello stato di una semplice enunciativa indifferente, ed apposta, per usare il linguaggio del Foro, *dimostrativamente, e non tassativamente*.

Non gioverebbero al sig. Vivarelli le altre congetture se ci dovesse provare la perseveranza del credito fino alla morte di Don Felice. Nò? Sia per un momento così; ma gioverann' elleno forse al sig. Agostini per provare l'estinzione del debito, o in questo secolo o in quell' altro?

Non prova certamente il pagamento nel 1800 la *Nota* che nel 4 Giugno di detto anno scrisse Don Felice, e vi referì per prima partita questa „ In Siena al „ mio cognato sig. Agostino Agostini in quattro scrit- „ te cambiarie scudi ottomila. „

Il sig. Agostini può averle pagate negli altri giorni del mese di giugno, e nei mesi posteriori. Sia pure; ma non ne somministra prova l' altra *Nota* scritta da Don Felice ne 20 Luglio 1802, nella quale disse aver *lasciato a Magliano le infrascritte obbligazioni*, e fra le altre quella *dell' Agostini scudi* 8000. *Som. n....*

A me parve altra volta di gravissimo peso questa Scrittura di mano del defunto; uomo ricco di beni di fortuna, specchio di probità, ed amico di quei medesimi parenti, che scrive suoi debitori, e che tali lascia scritti morendo: E quantunque fin d' allora riflettessi

al disposto delle leggi, che non ammettono la scrittura del creditore per provare il suo credito *Leg. Exemplo 7. Cod. de Probat.*, pure io distingueva, che non si trattava di un debito costituito dalla *Nota* che prende il Creditore, non di quella Scrittura di cui parla il Testo „ qua unusquisque sibi adnotatione propria de- „ bitorem constituit „ perchè il debito rimase costituito mercè la stipulazione delle Apoche confessate dal debitore; ed osservava che non erano *sole* queste *Note*, e queste Scritture del defunto, alle quali nega sufficienza di prova, *essendo sole*, il Testo nell'altra *Leg.* 6. „ Rationes defuncti, quae in bonis ejus inve- „ niuntur, ad probationem sibi debitae quantitatis, „ *solas sufficere* non posse, saepe rescriptum est. „ „ *Cod. eod.* „

Quelle *Note*, che non furono scritte per preparar lite, ma per confortare la memoria da un uomo che parla seco stesso in una carta non destinata a passare in mano altrui, quelle *Note*, che non costituiscono il debitore già costituito in forza d'atti legittimi, possono dunque bastare alla prova del credito, non essendo sole, ma congiungendosi prima con gli atti constitutivi del credito, poi colla confessione del credito stesso, quindi coll'errore sul tempo dell'allegato pagamento, e finalmente colla fraudolenta occultazione di quegli atti medesimi costitutivi il debito, dei quali non mancherebbe l'esibizione, „ *Si fata Deum*, *si* „ *mens non laeva fuisset*. „

Non è nuova l'eccezione, e non è nuovo il disprezzo di essa. Basti il Voto dei Giudici della Rota Fiorentina scritto nell'anno 1796 dal sig. Cav. Bartol. Raffaelli ora degnissimo Presid. di questa Corte, col titolo *Ianuen. Crediti pag.* 9 §. 13. *e seqq.* le di cui parole perchè rappresentano un caso tanto simile al nostro non posso trascurare „ ivi „ A forma di queste „ due *Note* chi ardirà mai dubitare del fatto di una

„ dazione impersonale, e generica della suddetta som-
„ ma stata effettuata dal Magnifico Luca? Io non credo
„ di doverne dubitare. Il Magnifico Luca lo asserì, lo
„ scrisse, e *morì* con questa scritta assertiva. Egli
„ era dotato di tanta dose di onore, e di probità da
„ non poter sospettare, che volesse lasciare per se, e
„ per gli eredi, un ricordo, e una memoria non vera.
„ -Ma ciò non basta ai contrarj troppo rigidi, e troppo
„ scettici Consulenti. E perchè? Perchè (dicon essi
„ in più luoghi dei loro scritti) nessuno può trar van-
„ taggio, nè prova di qualsisia pretensione dalla sua
„ propria Scrittura in aggravio di un terzo. Diranno
„ bene in astratto, e in genere, e dicono malissimo in
„ concreto, e nella specie presente.- La generalità della
„ Legge contempla l'intero corpo sociale, ed estende
„ la sua diffidenza al complesso che lo compone. Non
„ giunge però la sua censura, ed il suo spirito ad
„ investire quei singoli individui, che meritano cer-
„ tamente di esserne eccettuati. Per questo un'uomo
„ da bene, di specchiato carattere, di vantaggiosa
„ reputazione, d'illustri natali, e di sperimentate
„ virtù, qual'era al certo, e senza alcun dubbio il
„ magnifico Luca de Fornari, debbe appunto cadere
„ in una tale esenzione, e conciliarsi un'intera cre-
„ denza, quando contesta un fatto suo proprio, an-
„ corchè possa il medesimo ridondare in suo profitto.
„ Poichè le sue qualità particolari conflittano, e fan-
„ no cessare il contrario legale sospetto del dolo, so-
„ spetto, animato dall'interesse, che spesso corrompe
„ gli animi deboli, e bassi, e gli conduce agl'inganni,
„ ed alle frodi.-Per questo i mercanti, nei quali la
„ Legge presume la buona fede, e l'onestà (e Dio vo-
„ lesse che ai giorni nostri più raramente si smentisse
„ la Legge) colle loro private scritture hanno tutto
„ il diritto di provare pienamente ancora contro i
„ terzi i loro crediti, e le loro contrattazioni, come

„ stabilisce la Legge nostra Toscana, derivante dalla
„ disposizione dello *Statuto Fiorentino ec.* e come
„ porta la consuetudine quasi universale d'Italia
„ *Bartol. ec.* Or quale assurdo, quale stravaganza
„ sarebbe mai se più dovesse operare la Legge nel
„ caso supposto, e presunto, che la stessa verità nel
„ caso certo, e indubitato? . . . . Dipiù si farebbe an-
„ che torto, e torto evidente alla regola di ra-
„ gione se non si valutassero le due *Note* surrife-
„ rite, che lasciò scritte il magnifico Luca. Qualunque
„ foglio, qualunque libro, qualunque annotazione
„ privata costituisce una prova perfetta anche a favo-
„ re dello Scrivente, ed affligge anche il terzo, se
„ concorre il rinforzo di amminicoli, e di riscontri
„ che escludino il sospetto di falsità, come precisa-
„ mente avvertono *Manfrell. etc.* Appunto *la buona*
„ *fama*, la non equivoca probità, la condizione co-
„ spicua, e la prossima morte del magnifico Luca sono
„ più che bastanti a somministrare questi amminicoli,
„ e questi riscontri, in forza dei quali non può esser
„ permesso di dubitare in alcun modo della sincerità
„ di chi scrisse, conforme per comun sentenza hanno
„ firmato l'*Adden. ad Gregor. etc. Marzimedic. etc.*
„ *ed il nostro Magistrato Supremo nella Florentina*
„ *seu Mutilianen. Petitionis haereditatis del dì* 18
„ *giugno* 1788. §. 15 *et seqq. a relazione dei signori*
„ *Auditori Simonelli, e Maggi, e di me infrascrit-*
„ *to;* ove anche in un caso più forte del nostro fu va-
„ lutata una dichiarazione, che aveva scritta il Pievano
„ Antonio Tassinari, e fu valutata al duro effetto di
„ costituire debitore il suo nipote Girolamo Tassinari
„ a prò di un altro suo nipote, ed erede, attesa la
„ qualità Sacerdotale, e Parrocchiale dello Scrivente,
„ ed attesa la perseveranza della sua dichiarazione fino
„ alla morte. „

Le quattro scritte costituenti il debito degli scudi

ottomila tanto a forma del bilancetto del 1799, quanto nella *Nota* dei 4 giugno 1800 „ al mio cognato sig. „ Agostino Agostini in quattro scritture cambiarie „ quanto finalmente nella *Nota* de' 20 luglio 1802, furono nei 30 aprile 1805, denunciate alla Cancelleria Comunitativa di Grosseto per pagar la tassa del 3 per mille imposta col motuproprio dei 28 dicembre 1804, la denuncia fu fatta dal sig. Vincenzio Valli di Magliano, che anco il sig. Agostini sa, e confessa alla *posizione* 41 „ che aveva pratica degl'interessi di Don Fe- „ lice Vivarelli, e che gli faceva come da segretario „ *Som. a* 4.

La perfezione di questa prova è dimostrata colla solita accuratezza dal dotto Estensore della RISPOSTA AI DUBBJ, in modo che nulla può desiderarsi dopo le verificazioni che di tutto il resto egli ha saputo metterci sotto gli occhi. (33)

---

(33) Risposta ai dubbj §. LVI. e segg., e §. LXVI. LXVII. „ ivi „ Dimostrato in tal modo che le partite fruttifere denunziate dal sig. Valli nel 30 aprile 1805, e descritte nell'attestato del sig. Ministro dell'Offizio del Bollo, e Marchio di Firenze dal n. 191, al n. 236 erano in pertinenza del defonto, egli è facilissimo a convincere, che fra le Scritture come sopra denunziate, e per cui fu pagata la tassa del 3 per mille, vi furono appunto anco le Scritture del credito controverso. Poichè non due sole caratteristiche, o note, che per la prova dell'identità sono altronde bastanti secondo la famigerata *Theorica del Bartol. nella Leg. Demonstratio falsa ff. de condit, et demonstrat*; ma quattro se ne uniscono per coartare questa verità di fatto. Il numero *quadernario* delle Scritture la sorte di ciascuna delle medesime in quantità di scudi *duemila*, la doppia qualità della moneta, ossia delli scudi, parte fiorentini e parte romani, e finalmente la distribuzione della diversa moneta, in una sola fiorentina, e nelle tre altre romana, sono le quattro caratteristiche, o note, che fra le sorti, o partite descritte nel Bilancetto del 1799, accompagnano le quattro posteriori non mai estinte, e nella nota del 20 luglio 1802 descritte soltanto in complesso, ossia nella loro somma

Un altra verificazione però si è aggiunta modernamente, e proviene dalla ricevuta del Valli, di cui parlai nell'ART. PRIMO referita nella continuazione del nostro *Som. n. XXI.*

In essa il Valli dichiarò „ di aver ricevuto detta „ somma di scudi trecento dal sig. Vivarelli coll'e- „ stinzione di due scritte cambiarie, che una del dì „ primo aprile 1803, e l'altra del dì primo gennajo „ 1804, in società quest'ultima con Niccola Dolci. „ Or queste due scritte sono appunto fra quelle descritte nelle due *Note*, in ciascuna delle quali il Valli è portato debitore in diverse obbligazioni di scudi 1595, e quelle due nominate nella ricevuta sono anche referite sotto n. 201, e 204 nel nostro *Som. n. VII. pag.* 25.

Che se il Valli non fosse il Valli, l'avrebbe il sig. Vivarelli chiamato a dir testimonio sul suo proprio fatto, ed avrebbe potuto il suo detto accrescere di qualche grado la prova, che però anco senza di lui è perfetta sulla denuncia delle scritte cambiarie, e sul pagamento fatto della tassa del 3 per mille. *L'ingratissima corrispondenza* usatagli persuase il sig. Vivarelli che questi non potesse servire di testimone che agli avversarj; e non mi maraviglio che eglino sospi-

---

di scudi ottomila, quelle caratteristiche, o note, che fino a un puntino convengono, e si adattano alle quattro partite, o Scritture di Cambio denunziate sotto i numeri 232, 233, 234, e 235. E tanto piu sono esse valutabili all'intento, quanto è altronde certo per l'attestazione del detto sig. Ministro principale (*Sommar. n. XI.*) che anche la quantità di scudi duemila costituente una nota, o segno a prima fronte comune, e e generico, non si verifica nei registri della Cancellerìa di Grosseto, che in ordine alle quattro Scritte registrate nei detti numeri, ed ambedue di mutuo, denunziate una dal sig. Michele Valteroni negli 11 febbrajo, e l'altra dal sig. Angiolo Millanta nel 22 Aprile 1805. „

rino ora, e si lagnino della prudenza del sig Vivarelli che non lo indusse (*Allegaz: Romana* §. 43.)

Si affrettò il sig. Agostini a sborsare ottomila scudi nel 1800, e fu tanta la sua premura di pagare senza preventiva richiesta, e tanta la sua consolazione di aver pagato che non ebbe neppur tempo di scriverne le corrispondenti partite ai suoi libri, e non pensò a ritirare nè ricevute dei pagamenti, nè i documenti stessi, nè alcun'altra prova diretta, o presuntiva dell'estinzione.

Egli era però quello un anno in cui i frutti del denaro erano ascesi a una tassa eccessiva, e più del doppio, e del triplo, e del quadruplo superiore al 5 per cento a quanto correvano i cambi con Don Felice. Questi che non era mercante, e che temeva i canoni contro l'usure, non desiderava, nè ardiva pensare a più ricco frutto; conservava a questo medesimo anco nel 1805, tanti cambi, che sorpassavano gli scudi 19 mila (*Som. a* 25) Il sig. Agostini banchiere poteva con coscenza non tanto meticulosa profittare della fortuna propizia, ai cui rigori stava egualmente esposto, e stoltezza sarebbe stata la sua restituire in quell'anno la somma cambiata col sig. Vivarelli. potendola con tanto vantaggio cambiar con altri. Non corre dunque la retorsione dell'argumento *per l'opposto interesse del creditore di ritirare il capitale*, e sta fermo che nel debitore si verificava quello di non restituirlo. (*Allegazione Romana* §. 46.)

Nè so finalmente come possa dirsi che questa partita di scudi ottomila non entrasse *nel giro della negoziazione bancaria del sig. Agostini*, il quale essendo Institore della sua ragione, non può separare il patrimonio civile dal mercantile; il suo commercio poi consistendo appunto nel denaro, altra mercanzia più propria del suo commercio non può immaginarsi

del denaro, quale volere escludere dalla negoziazione bancaria dell'Agostini, sarebbe un volere escludere la seta dalla negoziazione d'un fabbricatore di drappi, la lana dal commercio di un lanajolo, i peli di lepre da quello di un cappellajo, e simili. (*Allegazione Romana ibid.*)

Ma ecco che lentamente son caduto a riprendere le prove del credito, mentre quelle del pagamento doveva sol discutere, se fossero state recate in mezzo dal sig. Agostini. Ce le minaccia con maggior vanto il suo Difensore nell' ultimo articolo. Vediamole.

ARTICOLO III.

Della prova del Pagamento.

Convincentissime giustificazioni dell'asserzione del Padre promesse in suo nome il sig. Domenico Agostini: Non ne dettero alcuna nè l'un, nè l'altro in quel tempo in cui le spade erano ancora nel fodero, in cui per l'interposizione di amici, e per quella facoltà che il sig. Vivarelli aveva data al pievano Leoneschi prove anco meno che convincentissime potean bastare alla transazione, e forse al sacrifizio intero del sig. Vivarelli.

Ciò che non fecero i Clienti avanti la Lite promettono, lei contestata, i difensori „ Il sig Domenico „ figlio non disse che il Padre era pronto ad esibire „ ricevute di pagamenti, disse che era pronto di esi„ bire *maggiori convincentissime giustificazioni* di „ essersi terminato questo affare, e tali son quelle che „ si produrranno nell'articolo seguente „ (*Allega„ zione Romana Articolo II.* §. 40.)

Nel seguente articolo però non si producono *convincentissime giustificazioni d' essersi terminato questo affare*. Si riquoce piuttosto lo stesso cavolo, il di cui solo odore avvelena „ *Occidit miseros crambe re„ petita Magistros*. „

Si rimprovera al Sig. Vivarelli l'imperfezione della prova del suo credito. Ma questa non era la promessa e non era questo il luogo a ciò. Si attacca anzi la mancanza dei Documenti, che nuovamente pretendonsi colla mancanza dei Documenti fin da principio

pretesi, e come si voleva allora che l'unico mezzo di provare il Credito, fosse l'esibizione delle *Scritture originarie di Cambio*, si vuole ora che per supplire alla mancanza di esse si debbano inevitabilmente esibire i Bilancetti successivi a quelli del 1799 fino alla morte di Don Felice; Ed anco questa, che è la massima fondamentale di tutta la contraria difesa, è presentata negligentemente come un'ulteriore osservazione soprabbondante „ E qui siami permessa un ulteriore „ osservazione. Le Scritture originarie di Cambio, e „ d'appresso a quelle i Bilancetti progressivi sarebbero „ le *due specie* di Documenti l'uno diretto, l'altro „ indiretto, provenienti però ambidue dalle mani del „ Debitore, che potrebbero fornire una prova in iscritto „ della permanente sussistenza del debito „ (*Allegazione Romana* §. 51.)

E sempre della *peramente sussistenza del debito*; E sempre *del peso di fondare la nostra intenzione colla progressiva prova della continuazione del Credito*; (*ibidem*) E sempre *del Documento più significante di questa persistenza del Credito ;* E sempre, e più ampiamente, che „ Il sig. Vivarelli obbligato a „ provarne non la sola antica esistenza, ma la conti„ nuazione fino alla morte del defunto, come per „ mezzo del Bilancio del 1799 pretende dimostrare „ l'antica esistenza, così colla prosecutiva serie degli „ altri Bilanci fino all'ultimo del 1805. E' OBBLIGATO „ a provarne la continuazione, che forma il princi„ pale, anzi l'unico soggetto del presente Giudizio „ (*Allegazione Romana* §. 50.)

Riconosco il mio nemico agli atti, all'armi note, all'alterazione dello stato della questione, alla mutazione dei mezzi termini, al Sorite, vizio degli Scolastici, al Cavillo, vizio de Giureconsulti (*sopra a* 19.)

Dimostrato però, se non erro, (ARTICOLO SECONDO), che il sig. Agostini deve provare il pagamento „ IPSE

„ HOC PROBARE COGENDUS EST „ tutto l'argumento sull'esibizione dei bilanci è rovinato. *Si divincoli dunque quanto vuole il Difensore, e cerchi con i suoi soliti artificj di trasportarci a questioni estranee* (*d.* §. 51.) che non potrà la sua Logica maliarda affascinar nessuno, e già le fattucchierie, e gl'incanti dissipò, meglio che nebbia il sole, il lume di ragione, e la voce della legge.

„ Hunc igitur terrorem animi, tenebrasque necesse est
„ Non solis radii, neque lucida tela diei
„ Discutiant, sed naturae species, ratioque. „
Lucret. lib. 3.

Il sig. Vivarelli produsse il Bilancetto del 1799, che per sua gran ventura trovò fra le carte ereditarie. Questo Documento bastò a provare l'antica esistenza del Credito: Quand' Egli dovesse provarne la perseveranza, non sarebbe mai vero ch'Ei non potesse d'altre prove valersi che dei Bilancetti prosecutivi. Questo sì che si chiama angustiare le prove, ed angustiarle fino al punto di ristringere l'Attore nelle parallelle della medesima *specie*, non che nella sfera dello stesso genere: Imperciocchè se sarebbe ingiusta, e falsa la proposizione, che non fu lecito al sig. Vivarelli di staccarsi dal genere della prova scritturale per appigliarsi alla testimoniale, e concluder poi forse colla congetturale (34); Ingiustissima poi fino all'assurdo è que-

(34) QUIBUSCUMQUE RATIONIBUS, dice il Testo nella *leg.* 1 *Cod. de fide instrumentor.* „ *Instrumentis*, VEL ALIIS ARGUMENTIS; il Testo nella *Leg. Sicut Cod. eod.*„ QUIBUSCUMQUE ARGUMENTIS; il Testo nella *Leg.* 15 *Cod. de probat.*; e concordano tutte le autorità fin qui allegate, alle quali si aggiunga il citato Voto Rotale nella *Januen. Crediti* §. 7 *e seq. versic.* „ E qui convengo col Voto

st'altra, che non possa il sig. Vivarelli fra le prove scritturali guardare altra *specie* che i Bilancetti, ed in questa come in *un letto di Procuste torturato*, tanto debba allungarsi, e tanto debba rannicchiarsi quanto bisogni, perchè combacino esattamente gli orli della sua argumentazione con quelli della scrittura nei Bilancetti del sig. Agostini.

Non può il sig Vivarelli sciogliere gli anelli di questa catena, e presentando il primo occultare gli altri, che a quello si connettono (*ibid.*) Si provi prima che i Bilancetti i quali furono annualmente da Siena trasmessi a Magliano, (e sia pure) esistevano nella Casa di Magliano il dì della morte di Don Felice; si provi che questi non avesse potuto disprezzare la memoria perenne degl' interessi già saldati, come certo si saldavano ogni anno, che un Vecchio celibe vivente isolato in Maremma, ed a nessuna persona debitore della sua condotta non potesse imitare l'esempio datogli dal sig. Agostini, il quale Padre di Famiglia, e Capo di Banco distrusse ogni ricordanza delle cose passate fra lui, e il cognato, e la espulse dalla serie delle ricordanze, che tutte di tutti gl' interessi si conservano nella sua ordinatissima amministrazione; si provi in somma l'invenzione dei Bilancetti, e poi si predichi che il sig. Vivarelli gli occulta.

Non ci voleva meno che il commercio nefando di questi principj, cioè che il sig. Vivarelli deve provare la perseveranza del Credito, che deve provarla coll' unico mezzo dei Bilancetti, ristrettosi a questa specie di prova fin da quando esibì il primo, non ci voleva

---

„ Romano, che incomba ai medesimi Attori il carico delle „ prove, e che queste esser debbano concludenti; non convengo però che le prove possano coartarsi ad una *specie* pre- „ cisa, e tassativa. „

meno, per partorire il dilemma mostruoso con cui finisce tutta l'argumentazione, rampollo condegno di sì viziosa progenie; E il dilemma è questo, *e quì non vi è scampo* „ O deve il sig. Vivarelli con i Bilanci posteriori provare la perseveranza dei Crediti indicati in quello del 1799, O se non dà questa prova „ per mezzo dei Bilanci posteriori, d'uopo è, che „ confessi, che il credito, il quale esisteva nel 1799, „ non ha continuato ad evere esistenza, e vita in „ appresso „ (*Allegazione Romana* §. 50.)

Rettificando i termini dell' argumento diremo anzi, che il Sig. Vivarelli non deve provare la perseveranza del Credito, confessato dall' Agostini nel Bilancio del 1799, e nelle lettere del 1806, e nelle Posizioni del 1807; nè coi successivi Bilanci, nè con altro verun documento, nè congettura, nè indizio; diremo, che confessato dal sig. Agostini il Credito, et allegato da lui il pagamento nel 1800, egli è che deve provare il pagamento *con giustificazioni convincentissime*: E se non lo vuol più fatto nel 1800, e se si pente, e chiede perdono di triplice errore, lo provi fatto in altro tempo precedente alla morte di Don Felice, o con ricevute, o con lettere, e forse anco coi Bilancetti successivi al 1799, e precedenti a quello del 1805 rimesso all' Erede di Don Felice.

Et egli altresì è quello da cui si potrebbe pretendere l'esibizione dei Bilancetti progressivi, perchè i Bilancetti furono annualmente compilati da lui, non senza allegare le ricevute dei pagamenti (come nell' ultime tre partite del Bilancetto del 1805) quando d'altri pagamenti fatti alle Comunità, ed agli Ufizi pubblici, e di quelli al fratello di Don Felice per interposte persone, era ed è indubitabile l'esistenza delle ricevute senza ch' ei le allegasse.

Ma facciam cammino verso le pruove del pagamento, e venghiamo a quelle *giustificazioni convin-*

centissime, che emergono da quanto accadde nell' anno 1805.

Le lettere da Don Felice scritte all'Agostini nel principio di quest' anno fanno miracoli. In esse (*Sommario Avversario n. V. VI. VII., e VIII.*) Don Felice appare un' Uomo, che conosce di non aver di-
„ ritto alcuno verso quello cui scrive, che chiede scu-
„ sa del disborso a cui l'obbliga per pochi giorni, e
„ per un piccolo pagamento che gli commette, che
„ infine mostra tutta la sollecitudine per rintegrarlo „
(*Allegazione Romana* §. 52.)

E infatti Don Felice Vivarelli per avere il Credito di Ottomila Scudi, e dei frutti annuali contro il sig. Agostini, non avea però diritto alcuno di esiger da lui la rimessa di Scudi trecento al fratello sig. Gio. Batista; E perciò pregandonelo *doveva arrossire* di dare al Cognato, *oltre i tanti continui incomodi*, anco quest' altro maggiore (*così nella lettera de'* 3 *Giugno* 1805.)

Gl' incomodi del Sig. Agostini erano veramente continui, appariscono giornalieri; e non apparisce che egli trattasse il Committente come avrebbe trattato ogni altro che non fosse suo Cognato: E questa sola qualità vestendo, quella di Banchiere spogliandosi, di nessuna provvisione egli aggravò Don Felice nei Conti annuali, siccome è dato inferire da quelli che ci restano.

E neppure da questi Conti rilevasi che Egli dasse debito a Don Felice di frutti, o disborsi sulle somme pagate per lui, e neppure per quelle più forti fatte pagare al fratello sig. Gio. Batista: il Bilancetto del 1799 non porta questo aggravio sulle tre Partite di cento Zecchini ciascuna ne' 23 Aprile, nei 3 Giugno, e nei 29 Novembre, e non finalmente sull' altra di lire 2000 pagate ne' 29 Agosto al sig. Gio. Batista: E lo stesso si dica per la Cambiale di lire 2100 de' 7

Gennaio, e per l' altro pagamento di lire 2666. 13. 4. de' 19 Novembre ambidue notate nel Bilancetto del 1805.

Eppure (in questo nò, ma in quello del 1799) il sig. Agostino si dette debito dei frutti sulle cinque Scritte in somma in tutto di lir. 2693. 6. 8; cosicchè sarebbe stato giusto che egli considerasse egualmente fruttifere le somme pagate per conto del Creditore di somma fruttifera; e questi dovè bene arrossire, ringraziarlo, ed affrettarsi a rintegrarlo, senza per questo prestare argumento contro le azioni dei suoi maggiori Crediti, che non cadevano in saldo annualmente.

Prendete o buona Gente, prendete pure i complimenti per quietanze; Ma guardatevi dal giorno in cui l' Editto del Pretore sottentri al Galateo.

Mi viene quì un dubbio. I due bilanci che abbiamo riportano ciascheduno il reliquato dell'anno precedente.

Il Bilancio del 1799 porta Don Felice Creditore a tutto il dì primo Gennaio, ossia a tutto Dicembre 1798 di lire 1020. 2. -: E lo stesso Bilancio finisce col Credito di Don Felice a tutto Dicembre 1799 di lire 2321. 8. -. Pare che le commissioni di Don Felice lo lasciassero annualmente in Credito di passa lire 1000. — — finchè sussisteva il suo Credito di lire 2693. — — per frutti sulle Cinque Scritte. In questo Bilancio il suo *Dare* per le commissioni all' Agostini ascende a lire 7837. — —

Anco il Bilancio del 1805. porta il *Dare* di Don Felice per le sue commissioni alla somma di lire 7276. poco diversa da quella dell' Anno 1799. Ed anco in questo Don Felice è portato Creditore di lire 315 — — per l'Anno precedente 1804. Era in quell'anno estinta (o almeno così credevamo) una delle Cinque Scritte, onde il Conto doveva mancare dei frutti corrispondenti, cioè della somma di lire 533. 6. 8. Il Credito

dunque di Don Felice conservava anco in quell'Anno 1804 una lodevole proporzione coi Crediti degli anni 1798 - 1799 —, Nel Bilancio però dell' Anno 1805 Don Felice risulta debitore di lire 2913.

Ora il dubbio mio è questo, che l'improvvisa, et unica mutazione che abbiamo di debito in credito, non riconosca altra cagione che la soppressione dei frutti dell'Anno 1805, pei quali l' Agostini non avea cessato mai d'increditare, fin anco nel Bilancio del 1804. Don Felice vivente, e de' quali non increditò l' Erede: appena cessò, e per questo solo che potè cessare, di debitore che era sempre stato nei Bilanci precedenti, nell'ultimo divenne Creditore.

Questo che non è altro che un dubbio, sarebbe certezza se non fossero occultati i Bilanci progressivi, o se almeno fra *le giustificazioni convincentissime* fossero state annoverate, e fatte palesi quelle Matrici, che dei Conti vecchi devon tuttora sussistere, poichè non v'è Padre di famiglia che laceri le ricevute, delle quali costa sì poco il nutrimento: Si potrebbe da quelle Matrici formare, da chi il volesse, un conteggio approssimativo, di cui non recuseremmo tollerare le conseguenze o dirette, o interpetrative per giusta induzione che ne fosse fatta ad arbitrio d' Uomo probo.

Il Sig. Gio. Batista pagò peraltro quelle lire 2913. reliquato del Bilancio del 1805. Il sig. Vivarelli adunque ne riconobbe la giustizia, e perchè non eravi il Credito di frutti, riconobbe che era giusto che non vi fosse, riconobbe cioè che la sorte era estinta, renunziò al Bilancetto del 1799 alle *Note* del 1800, *e del* 1802, *e a tutto il resto di cui si vale per recar molestia al sig. Agostini* (*allegazione Romana* §. 54)

Piano un poco; Non fate tanto salto, *invece di percorrer la via per la quale dovete passare, se volete giungere alla meta* (*Allegazione Romana* §. 54)

Il sig. Gio. Batista avea sotto gli occhi il Bilancetto, le *Note*, e tutto il resto è vero; la lettera cioè degli 8 Febbraio, quella del 25 Marzo giunta alle sue mani benchè diretta alla sorella prevenuta dalla morte, et avea le lettere del 26 Marzo, e 28 Maggio del sig. Domenico al sig. Pievano Leoneschi; Et aveva anco l'attestato del medesimo, e le sue due lettere al sig. Domenico: A queste credeva, e non a quelle, come credeva al Bilancetto del 1799, e alle due *Note* scritte dal Defunto.

Ma intanto nulla avea da opporre al Bilancio del 1805, che lo costituiva liquido debitore del sig. Agostini; E non sapeva quel che ora gl'insegnano i Giure-Consulti scriventi contro di lui, che Egli avrebbe potuto colla pretensione del Credito di cui mancavangli i Documenti, negare il pagamento del reliquato d'un Conto corredato di tutti i Documenti; che l'altissima indagine, la quale anch'oggi ci tortura, poteva contrapporsi qual Partita in *Avere* per bilanciare quella in *Dare*; nè sapeva che per buona moneta l'avrebbe accettata il sig. Agostino, che di monete s'intende, e fa il mestiero di distinguerle, e di apprezzarle.

Pagò dunque il Debito liquido, temendo ignorantemente potervi essere astretto, e nello stesso tempo adì il Tribunale per far dichiarare il suo Credito illiquido, sperando più ignorantemente che mai, di non essersi procurata col fatto proprio alcuna eccezione nè dirimente, nè perentoria, nè *fine di non ricevere*.

Giovi anco quest'adizione ad interpetrare l'animo del sig. Vivarelli; ad esprimerne la sua stessa convinzione che *l'antico Credito fruttifero contro l'Agostini avea cessato di esistere* (*Allegazione Romana* §. 54)

Ma se tale era l'animo, e la convinzione del sig.

Vivarelli, cosa potè temere che gli avvenisse di male, se riprendendo il familiarissimo carteggio già abbandonato, egli avesse dato al Cognato il lieto avviso di questi nuovi sentimenti dell'animo suo, e della sua interna convinzione?

Il pagamento fu offerto dal sig. Gio. Batista ai sigg. Libri, e Carcherelli, onoratissimi Banchieri in Firenze, i quali non lo accettarono se non dopo averne consultato il sig. Agostini, imbarazzati dalla qualità della Ricevuta, che chiedeva il sig. Vivarelli „ ci ha „ richiesti d'una Ricevuta sotto una Dimostrazione „ da esso presentataci, che spiegasse per *saldo della* „ *Dimostrazione medesima*, ma comecchè non pos- „ siamo noi sapere se andiate voi d'accordo di questo „ saldo, è necessità che ce ne diate il vostro consenso „ (*lettera dei sigg. Libri, e Carcherelli Firenze* 31 *Maggio* 1806. *Sommario Avversario num. III.*) Il sig. Agostini rispose ne' 2. Giugno „ Potrete ricevere „ dal nob. sig. Gio. Batista Vivarelli mio Cognato „ le lire 2913. 8. 4 da esso offertevi, facendogli li- „ beramente *il saldo sotto il Conto Corrente* rimes- „ sogli, e da me tenuto col defunto suo fratello sig. „ D. Felice, dandovi colla presente l'opportuna fa- „ coltà per darmene credito, e riscontro, onde possa „ bilanciar quella Partita. „ (*sarà comunicata*)

L'intenzione di chi pagò, quella di chi ricevè (non parlo dell'organo intermedio) non eccedeva il saldo del Conto Corrente, e la Ricevuta del sig. Agostini in piè del Bilancio determina appieno i confini dell'atto. Dovrà maravigliarsi ora Egli stesso sentendo che in questa sua ricevuta per lire 3000 *circa*, vi si contiene anco quell'altra del sig. Vivarelli per otto mila scudi „ *Plus illa vobis* „ *acie, quam creditis, actum est.* „

Così discutono i Consulenti avversarj la materia delle pruove, e delle presunzioni, e così quella del

debito, e del credito; la materia poi de' Testamenti in ultimo, la discutono così: Ci dicono, che Don Felice Vivarelli date in vita molte chiare testimonianze di non essere egli più creditore dell'Agostini (35) „ Ne diede una più solenne in morte nel „ suo ultimo Testamento, nel quale lasciò al figlio, „ ed alla figlia del medesimo un legato di Scudi „ mille per cadauno „ *Da darglisi* (si noti bene) *dal-* „ *l'infrascritto suo sig. Erede Universale*. E' egli „ credibile che se fosse stato creditore del Padre di „ una somma così vistosa nel lasciare ai figli questi „ Legati, non avesse fatta menzione d'un tal Cre- „ dito; è credibile che avesse condannato a pagarli „ l'Erede, e non piuttosto il Padre debitore? (*Al-* „ *legazione Romana* §. 53.)

A noi, per dire il vero, sembrava che se del credito già esistito contro l'Agostini dovea mai parlar Don Felice nel suo Testamento, avesse dovuto parlarne solo per dichiararlo estinto, conscio come egli era dei molti documenti scritti e da se stesso, e da altri, che lo presupponevano; a noi sembrava che se *il Padre, ed il figlio dovevano considerarsi come una stessa persona, e perciò il legato fatto a favore di Domenico dovea ricadere in beneficio del Padre* (*ibid.*) per questo appunto ogni menzione di credito era inutile, la di cui compensazione col Legato seguiva *ipso jure* senza che l'uomo ne parlasse; ci sembrava che in fondo, il condannato a pagar la somma legata venisse a esser sempre l'Erede, e non mai l'Agostini, perchè effettivamente si diminuiva sempre del pari l'eredità o colla prestazione del legato, o coll'imputazione di esso nel credito; e finalmente ci sembrava, che il legato do-

(35) Lettere (*Sommario avversario*. 5, 6.) delle quali qui sopra al §. *Le lettere di Don Felice pag*. . . .

vesse sempre riceversi dalla mano dell'Erede, e che a lui dovesse il Testatore dirigerne il Precetto.

Molti, e varj insegnamenti abbiamo fin quì ricevuti dai sempre venerati Giure-Consulti difensori del Sig. Agostini: meritano luogo distinto fra le altre queste Dottrine cioè: Che non ha azione a domandare il credito chi non ne produce la Scrittura originaria, perchè l'azione perisce quando perisce la Carta: Che non il debitor confesso provare il fatto allegato del pagamento, ma deve il creditore provare la negativa coartata del pagamento non seguito: Che appena l'Attore ha proposto un mezzo di prova, è venuto subito a contrarre un vincolo sacramentale di fedeltà alla *specie* di quella prova medesima, nè può adulterarla con altro mezzo neppure dell'istesso *genere*: Che si perde l'azione del credito illiquido quando non si compensi tosto col debito liquido: E che finalmente i Legati non si prestano dagli Eredi, ma dai debitori del Testatore.

Da tali, e sì fatte lezioni prenderemo finalmente vacanza, sicuri di vedere che questa Corte Sovrana non giura nei dogmi malsani d'una Scuola innovatrice, e scismatica:

Laonde

Dallo Studio il 1 Luglio 1810.

Devotissimi
Avvocato GAETANO SODI.
Avv. LORENZO COLLINI *Estensore*.

Altra volta interrogato fui in questo sentimento, e tanto più persisto nel medesimo, dopo presi in considerazione i fondamenti, e le repliche di che nella presente Consultazione alla quale per la giustizia mi soscrivo.

OTTAVIO LANDI *Avvocato*.

Le ragioni colla solita profondità di dottrina nel presente elaboratissimo Consulto novamente dedotte mi confermano nel sentimento altra volta proferito.

GIUSEPPE POSCHI *Avvocato*.

Quel medesimo sentimento che altra volta ho esternato in questa Causa a favore del sig. Vivarelli non posso non confermarlo dopo che viene con tanta erudizione illustrato, e con tanta solidità dimostrato in quest' Allegazione, alla quale perciò in senso di verità mi soscrivo.

GIUSEPPE M. COCCHI *Avvocato*.

Come già opinai in sentimento di verità, che i diritti del sig. Vivarelli non soggiacessero alla menoma plausibile dubitazione: Così in questa persuasione sempre maggiormente mi confermano i solidissimi, e profondi rilievi dall'Egregio sig. Consulente sviluppati, alla di cui dotta, ed elaborata Consultazione, che nulla lascia aggiungere, ben volentieri mi soscrivo.

GIO. BATISTA BELLUCCI *Avvocato*.

Aggiunse con maestro pennello nuovi tratti di luce il dotto Estensore al suo assunto, che altra volta pure a me presentato mi convinse per la verità del buon dritto del sig. Vivarelli; Quindi rinnuovo anche più volentieri il mio qualsiasi già esternato suffragio.

LUIGI PICCIOLI *Avvocato*.

EMENDA DI DANNI

A FAVORE

DEL SIG. PIETRO BOSCHI

IMPRESARIO

E CONTRO

LA SOCIETA' DEGL' IMMOBILI

PROPRIETARIA DELL' IMPERIALE TEATRO
DI VIA DELLA PERGOLA

AVANTI

LA PRIMA CAMERA CIVILE DELLA CORTE IMPERIALE

SEDENTE IN FIRENZE

Signori Presidente, e Consiglieri.

Qualunque più cauta diligenza, e qualunque cura più studiosa s' impieghi per fuggire un male, non basta molte volte per evitarlo: Questo è ciò che gli antichi chiamaron Fato, cioè „ Necessitatem rerum omnium „ actionumque, quam nulla vis rumpat „ *Seneca Natur. lib.* 2. Se valevano i voti del Sig. Pietro Boschi, et i miei, se anzi valevan quelli della più benigna, ma non più numerosa parte dei nostri avversarj medesimi, non avrebbero i Tribunali di questa città sonato neppur la prima non che questa seconda volta dei nomi, e delle dissensioni fra l' impresario del Teatro della Pergola, e i socj proprietarj di esso. Ma nè la deliberazione dei socj adunati ne' 5. Agosto 1810, nè quella

de' 24 dello stesso mese, nè finalmente l'ultima 24 Gennaio 1811 hanno saputo troncar l'ali alla necessità in cui di commettere la tutela dei suoi diritti ai tribunali è stato ridotto l'impresario Pietro Boschi: Egli, che più volte con quella modestia quanta e quale i riti della Fortuna impongono al minore in faccia al potente, implorò soccorso dalla società proprietaria, ed altro non ne ottenne mai che repulse. Apparisce pur troppo dalla prima deliberazione (Sommario N. III.) che la società non degnò neppure di negativa la preghiera dell'impresario, ma respingendola lontan da se (quasi non fosse del tutto suo quell'affare) *attentamente lettala, e consideratala, non credè di mescolarsi nell' affare relativo alla permissione dell' apertura del loro Teatro con prosa nel prossimo Autunno:* Ed appare dalla seconda deliberazione, che quantunque la società fatta accorta delle indisciplinate sue risoluzioni dalla lettera del nostro Sig. Prefetto scrittale ne' 21 Agosto 1810 (Sommario N. VII) mutasse consiglio, e riconosciuto per suo l' affare, deputasse poi due dei suoi membri per trattarne coll' impresario, tuttavolta Ella *recusò i progetti da lui concertati coi due accademici deputati Bartolommei, e Torrigiani relativi all' apertura del nostro Teatro nel prossimo Autunno*, e largì solamente all' impresario la libertà *di far ciò che crede in forza del suo contratto de'* 23 *Dicembre* 1809. (Sommario N. VIII.) E fondata in questo contratto, et insistendo nella determinazione di *tenerlo fermo colle modificazioni sostenute, e proposte da lei nella causa vegliata al Tribunal di Commercio*, la Società *rigettò qualunque altro progetto* nell' ultima adunanza preceduta da mille varie proposizioni, e da altrettanti ossequj dell' impresario, da molte pazienti aspettative, da ineguali conferenze frequenti, da troppo stretto calcolo,

ed ingiusto sulla proporzione fra i rischi, e le speranze, fral servizio, e il guiderdone.

Queste cause perpetue d'inconciliazione produssero, et alimentarono la lite, che neppure la sentenza dal Tribunale di Commercio proferita sotto di 20 Settembre 1810, ha potuto estinguere; come quella che quantunque accordasse all'impresario la refezione dei danni sofferti per l'impedimento oppostogli dall'autorità superiore alla piena esecuzione del suo contratto, apriva però la strada a tante, e tali dispute nella liquidazione, onde poca speranza di conseguire il frutto della favorevol sentenza restava al vincitore. Mi spiego.

Quando l'impresario colla sua carta de' 21 Luglio 1810. (Sommario N. II) dette il dovuto avviso al Sig. Prefetto di questo dipartimento, che nell'Autunno imminente *avrebbe aperto il Teatro della Pergola con Prosa*, il Sig. Prefetto ne' 2. Agosto successivo rescrisse in piè della carta stessa, che il Teatro della Pergola era *specialmente destinato alla Musica, e al Ballo, e che perciò non poteva rappresentarvisi altro che Opere serie, o Buffe, e Balli*.

Tornò l'impresario ne' 10 Agosto 1810. (Sommario N. IV.) a sollecitare il Sig. Prefetto, esponendogli il gius già a lui quesito dal contratto *stipulato coll'Accademia del Teatro della Pergola, in vigor del quale potendo egli dare una rappresentanza Comica nella stagione dell'Autunno imminente*, lo pregò a non volergli impedire l'esecuzione del contratto, specialmente *dopo aver già apocata una comica compagnia che comincerà le recite nel dì 8. Settembre futuro*. Il Sig. Prefetto con sua lettera responsiva de' 13 Agosto detto (Sommario N. V.) ratificò la decisione già proferita; e coll'altra de' 21 Agosto 1810. (Sommario N. VII.) scrisse ai Proprietarj del Teatro, che non *era giustificabile l'innovazione che essi volevano per-*

mettersi, di far rappresentar commedie sul Teatro della Pergola consacrato da tempo immemorabile al Canto, e al Ballo: Rimproverò loro di pretendere di mutare la destinazione primitiva del Teatro appunto quando sapevano, che S. A. I, e R. la Granduchessa avea destinato il Teatro del Cocomero alla rappresentanza di Tragedie, e Commedie Italiane, e Francesi „ „ L'autorità sola superiore ha diritto di lagnarsi (ag- „ giunse egli) che Voi Signori senza prima assicurarvi „ della di lei approvazione vi siate permessi di desti- „ nare un nuovo genere di Spettacolo, che in verun „ caso, e in verun tempo non potevate stabilire senza „ esserne autorizzati. „ Conclude la lettera, impegnando i Socj a fare ogni sforzo acciò il Teatro non restasse chiuso nella imminente Stagione, e li tiene *per responsabili dei grandi inconvenienti* che ne potrebbero derivare.

Dagli ordini del Prefetto, e dalle negative della Società fu dunque l'Impresario forzato a dare uno Spettacolo in musica nell'imminente stagione, ma contemporaneamente domandò al Trib. di Commercio, ed ottenne colla Sentenza provvisoria del dì 6. *Settembre* 1810 (Sommario num. X.) che fosse deputato un'Amministratore, dalla di cui gestione apparissero i danni ch'ei fosse per risentire dallo Spettacolo a cui era costretto al di là, e contro il patto stipulato colla società medesima.

Portata in questo stato la causa all'udienza *del dì* 20 *Settembre* 1810. sul punto di sapere, se atteso tale impedimento, l'impresario Attore avesse diritto alla refezione de' danni che gliene avvenivano, i giudici del Trib. di Commercio divisero la questione *in danni intrinseci, e in danni estrinseci,* spinti dall'esempio dei Tribunali Civili, che spesso osservarono questa distinzione, ed invitati anco dai difensori medesimi delle parti, abituati ancor'essi a sì fatta partizione.

Ritenuta dunque quella definizione, che degli uni, e degli altri danni inventarono i DD., la Sentenza assolse dai primi i socj rei convenuti, e li condannò nei secondi „ ivi „ Il Tribunale assolve l' Ac-
„ cademia del Teatro degli Immobili di Firenze dal
„ rifondere all' Impresario Sig. Pietro Boschi I DANNI
„ ESTRINSECI, E LA PERDITA DEI LUCRI SPERATI dall' Im-
„ presario medesimo; „ Condanna l'Accademia istessa
„ alla refezione DEL DANNO INTRINSECO, E POSITIVO, la
„ di cui sussistenza sia giustificata dal detto Impresa-
„ rio nella Liquidazione da farsene ne' MM., e forme
„ che di ragione „ (Sommario num. XI pag. 40)

Premesse queste nozioni sullo stato della questione, e sul modo con cui fu definita in prima Istanza noi prima di tutto speriamo, che la superiorità di questo venerato Consesso non tarderà a riconoscere, che sarebbe un paradosso voler in questa Causa dividere i danni sofferti dall' Impresario in due classi, quella degli *intrinseci*, e quella degli *estrinseci*, perchè la natura del fatto esclude i termini di questa divisione, e repudia la ragione di così dividere; non essendo finalmente i danni risentiti dall' Impresario che d' una sola specie, *intrinseci* tutti, e *positivi*. Sarà quindi necessario concludere che manca il soggetto della distinzione adottata dal Tribunale, comunque proposta dai difensori dell' Attore medesimo, che nell' ampiezza delle loro conclusioni sperarono più sicura la comprensione d' ogni titolo abile a produrre il pieno risarcimento del loro Cliente.

Le lunghezze, e le dispute che ha temuto l' Impresario dovere incontrare in un Tribunale inferiore, a cui dopo la distinzione fissata nella Sentenza de' 20 Settembre avesse domandata la liquidazione de' danni, lo hanno persuaso di dover ricorrere a questa Corte Imperiale, da cui confida ottenere chiara, e precisa la norma da osservarsi poi nella liquidazione medesima.

Riprendiamo dunque il contratto de' 23. Dicembre 1809. (Sommario num. I.) L'Impresario, che al *primo articolo* di esso promesse in sostanza di esibire re sul Teatro della Pergola tre *Spartiti di Opere serie* l'anno, altri due *d' Opere Buffe*, e sei Balli fra *serj*, *di mezzo carattere, e comici o campestri*; stipulò anco nel medesimo *artic. primo pag.* 5 quella preziosa facoltà, di cui gli vietò poi valersi il Sig. Prefetto nelle citate lettere: Eccola „ *O nella Primavera*, o nel- „ l'Autunno potrà darsi dal Sig. Boschi *a sua libera* „ *elezione* quel divertimento, o festa, che *gli parrà* „ *più confaciente al proprio interesse*, et alle circo- „ stanze, *purchè non sia minore* d'una buona Com- „ pagnia Comica o Italiana, o Francese „ E lo stesso stipulò colle parole medesime per la Stagione dell'Estate „ (Sommario ibid pag. 6.)

Ebbe Egli la scelta di dare *due Spartiti d'Opere serie* o nel Carnevale, o nella Primavera, o nell'Autunno, purchè in una di queste Stagioni li desse, siccome per lo contrario a *un' Opera seria* in musica senza *Ballo* si obbligò nella Quaresima; Ed ebbe la scelta eziandio di dare o nella Primavera, o nell'Autunno, ed anco nell'Estate, e così in due Stagioni dell'anno *a sua libera elezione un divertimento, o festa non minore d' una buona Compagnia Comica Italiana, o Francese*.

Comprendono queste disposizioni, e queste scelte tutto l'anno diviso nel Contratto in cinque stagioni; dimodochè le *due Opere serie* in musica, che non fossero state date nè dentro il Carnevale, nè dentro la Primavera dovrebbero dalla Società proprietaria, e dal Pubblico aspettarsi fino all'Autunno; e parimente quella Compagnia Comica che non fosse comparsa nella Primavera potrebbe comparire nell'Estate, e continuare tutto l'Autunno, e così di queste tre Stagioni due sarebbero sempre occupate dalle Comiche

rappresentanze, che durerebbero presso a sei mesi dell' anno.

Ciò prova che il Contratto non fu sminuzzato in parti proporzionate alle varie Stagioni Teatrali, ma fu preso l'anno tutto intero, e come dicono i nostri *per modum unius*, dentro il quale poi fu permessa la distribuzione dei varj spettacoli all' arbitrio dell'Impresario.

Si contentò la Società di obbligarlo a tal numero *di Opere serie, o buffe, e a tanti balli* quale, e quanti furono nell'estimazion delle Parti giudicati stare in proporzione all' usato concorso delli Spettatori al Teatro della Pergola, in proporzione alla Dote che fin da tempo remotissimo gli costituirono, e gli mantennero sempre i ricchi Socj proprietarj di Esso, non menò che alla facoltà finalmente di riempire la metà dell'anno con *festa, o divertimento non minore di rappresentanze Comiche*.

La Società proprietaria del Teatro sapeva bene, che per ridurre all'utilità dell' uso l' abilità muta di quell' Edifizio, comunque suntuoso e magnifico, era necessaria l' industria dello Speculatore, alla quale non poteva la Società discendere; E come a lei era necessaria quest' industria, così allo Speculatore era necessario l'Edifizio, e così alla fine il Teatro serviva alla sua destinazione con reciproca utilità dei Contraenti, non meno che del Pubblico.

Ed utilità certamente resultò dal Contratto anco alla Società, sia per quello splendore che ne traggono i Socj, quando tutta la Città riconosce da loro primieramente e dai loro illustri antenati che fabbricarono il Teatro la magnificenza degli Spettacoli a cui non corrispose mai nessun'altro dei nostri Teatri, benchè ne fosse fabbricato taluno che ambiva emular quello della Pergola, sia per quel diletto cui, come loro dovuto, partecipano i Socj sempre Padroni del Teatro,

e perciò sempre ammessi con libero ingresso; diletto stimabile di prezzo, e che versarono sempre soavissimo nell' Anima delli uomini li Spettacoli scenici, e tantopiù profondamente, quanto più forbite, e più culte furono le Nazioni; E lasciamo pure languire nella sua melanconia, e nella privazione di questa, e di ogni altra delizia l' infelice Filosofo di Ginevra, che annovera la mancanza dei Teatri frai pregj della troppo severa sua Patria. (1)

Più grave cura, e più lunga persegnita lo Speculatore, il quale ha bisogno, che gli spettacoli da lui diretti, e a gravi spese preparati invitino il Pubblico, e ne spremano tal numero di spettatori, che col pagamento *dei biglietti, e degli appalti* vengano non solo ad indennizzarlo dei danari spesi, ma gli offrano anco qualche remunerazione delle sue fatiche, e qualche premio della sua industria.

Contemplò dunque l' Impresario *tutti i mezzi di condursi al fine del suo lucro*, il quale sempre di ragione è dovuto in correspettività dell'opera, specialmente alle Persone solite di locarla per mercede. In questo punto si unirono i consensi delle Parti, e si unirono allora quando la Società accordò all' Impresario

---

(1) G. Giacomo Rosseau rispondendo al rimprovero che la Svizzera era priva di Teatri, antepose alla risposta il verso di Virgilio „ *Di meliora piis erroremque hostibus illum* „ riflettendo sopra ciò mi son ricordato di quel passo di Cicerone „ „ quamobrem, si quem forte inveneritis, qui aspernetur oculis „ omnem pulcritudinem rerum, non odore ullo, non tactu, „ non sapore capiatur, excludat auribus omnem suavitatem; „ huic homini Ego fortasse, et pauci Deos propitios, plerique „ autem iratos putabunt „ *Cicero pro Coelio*.

Del resto tutti i Classici Greci, e Latini depongono ad ogni pagina del trasporto non moderato con cui furon frequentati i Teatri dagli antichi; E' degno d'esser ripreso su questo punto il *Saggio sull' opera seria* dell' Algarotti „

tutti i mezzi di condursi al fine del suo lucro celebrando con lui lo Strumento de' 23. Dicembre *cogl' infrascritti patti, obblighi, e condizioni, e non altrimenti, nè in altro modo*, quali si leggono in esso (Sommario pag. 3. 4.) E quando inserì nello Strumento medesimo la facoltà dell' Impresario di dare in due stagioni *quel divertimento, o festa che gli parrà più confaciente al proprio interesse*. ibid. pag. 5.

I mezzi stipulati dal comun consenso furono il numero, e il genere delli spettacoli: l'alterazione di questi elementi distrugge il consenso non solo perchè di regola si hanno per correspettivi nei Contratti bilaterali tutti i patti, e devono tutti osservarsi appunto perchè interessanti tutti il consenso dei Contraenti. *Tiraquell. de retract. convent. ad fin. tit. num.* 4. *Rot. Nostr. nelle Collet. nel Tesor. Ombros. Tom.* 12. *Dec.* 19. *num* 29. *e* 30.; ma anco perchè tale è la forza della Clausula *non altrimenti, nè in altro modo* geminata nell' Istrumento, e per cui devono tutte osservarsi le forme prescritte; e il disprezzo di una sola rende caduca tutta la disposizione *Barbos. claus.* 81. *num.* 11. *Paris. Cons.* 12. *num.* 104. *Rot. Rom. cor. Emerix Decis.* 296. *Tom.* 1 *num.* 4 *vers.* „ Et eo magis attenta altera clausula „ *Et non aliter, nec alio* „ *modo* „ quae inducit formam, et praecisam obliga- „ tionem servandi omnia a constitutione demandata „ *Et in recent. Decis.* 95. *Part.* 17 *num.* 5. *vers.* „ Ele- „ ctio facta absque requisitis praedictis, sit nulla, „ praesertim quia superius dixerat *Et non aliter, nec* „ *alio modo recipiantur*, quae clausula inducit prae- „ cisam obligationem servandi disposita a constitutione „ ex adductis in prima *Decis. etc.*, et importat con- „ ditionem, qua deficiente, perinde est ac si nihil a- „ ctum fuisset. *Iason etc. Et part.* 18. *Tom.* 1. *Decis.* „ 252. *num.* 5. *et passim* „

Che in questa correspettività entrino i termini di

danni intrinseci, o estrinseci nessun l'ha detto finora: e nessuno lo dirà, se mal non avviso, il quale rifletta che nei Contratti nei quali non si presti il fatto preciso subentra sempre la refezione dei danni in luogo dell'adempimento calculando *quantum intererat* al paciscente che fosse il Contratto adempito, come avvertono dopo il Testo nella *Leg. Stipulatio ista* 29. *et Leg. non dividuntur* 72. *ff. de verbor. obligat. tutti i Dottori e i Tribunali*: *Rot. Rom. in recent. part.* 4. *tom.* 2. *dec.* 85. *num.* 1., *e part.* 13 *decis.* 116. *num.* 1., *e nella Pistorien. validitatis contractus, et refectionis damnorum.* 15. *Luglio* 1779. *avanti Fenzi* § 14. *et passim.*

Per due ragioni poi non entrano quì i termini della distinzione: la prima perchè non può certificarsi il *danno intrinseco, e positivo;* l'altra perchè non può certificarsi neppure *il danno estrinseco, o sia il lucro sperato.*

Bisogna in fatti che si sappia quale, e quanta sia la somma a cui si è obbligato il Conduttore, per poter quindi calcolare se il danno di cui egli si lagna consista nell'aumento della somma promessa, o consista nella mancanza di una somma, che oltre la convenuta, egli sperò raccogliere in premio per esempio della cura, e della cultura della sua industria, in somma per cui poteva diventar lucroso il contratto.

La fattispecie della Conduzione, e locazione è quella in cui dispongono le Leggi, e in cui risposero più sovente i DD., e i Tribunali.

In simili Contratti non manca mai la certezza della pensione, della mercede, e del salario, o si tratti della locazione di Fondi, o di Opere, *Instit. lib.* 3. *tit.* 25. *Leg. Ex conducto* 15. *Leg. Sed. addes* 19 *ff. Locati conducti. Donnell. de Iur. Civil. lib.* 13. *cap.* 1. *num.* 8, *et cap.* 6. *num.* 4 *et seqq. vers.* „ At tunc „ vere erit locatio (factorum) cum mercede constitu-

„ ta exercebitur „ *Vol. III. pag.* 766 , 768, *e* 816. *Edit. Lucen. Rot. in Flor. praetensae Reductionis Salarii* 21 *Maii* 1749. *av. Finetti.* „

Senza questa linea, che disgiunge il danno dal lucro sarà sempre impossibile disporre separatamente dell'uno, e dell'altro: E quindi soltanto in questo tema può aver luogo l'esame della colpa del Locatore, concorrendo la quale è dovuta anco la refezione del lucro al Conduttore impedito nell'uso, e godimento della cosa locata, nè altro poi gli è dovuto se non che la refezione del vero danno, che le leggi restringono alla restituzione, o remissione della mercede, essendo l'impedimento fortuito, o per forza maggiore: Queste sono le due ipotesi nelle quali ragiona la *Leg.* 33. *ff. Locati, et conducti* „ ivi „ Nam etsi colonus tuus „ fundo frui a te, aut ab eo prohibeatur, quem tu „ prohibere ne id faciat possis, tantum ei praestabis „ quanti ejus interfuit frui, in quo etiam lucrum ejus „ continebitur. Sin vero ab eo interpellabitur, quem „ tu prohibere propter vim majorem, aut potentiam „ ejus non poteris, nihil amplius ei, quam mercedem „ remittere, aut reddere debebis „ *Et Leg.* 30., *et* 35. *ff. eod.* „

E siccome il contratto di Locazione fraternizza con quello della vendita, così nell'uno, e nell'altro si osserva la stessa regola, che trova sempre la sua base nella certezza del prezzo, come ne certifica nelle parole precedenti alle citate la medesima *Leg.* 33. *ff. eod. vers.* „ Nam si vendideris mihi fundum, isque prius- „ quam vacuus traderetur publicatus fuerit, tenearis „ ex empto. Quod hactenus verum erit, ut pretium „ restituas non ut id etiam praestes si quid pluris mea „ intersit eum vacuum mihi tradi. Similiter igitur et „ circa conductionem servandum puto, ut mercedem „ quam praestiterim restituas ejus scilicet temporis

„ quo fruitus non fuerim, nec ultra actione ex con-
„ ducto praestare cogebis. „

Dov'è nel caso nostro la certezza della mercede, che l'Impresario Conduttore paga alla Società locatrice del Teatro? Il pagamento consiste tutto nell'industria, o sia nella prestazione dell'opera; di quella, che mutando carattere loca per la sua parte l'Impresario alla società, mentr'ella diviene così dal canto suo Conduttrice.

Non ha certa stima questo nuovo, e subalterno contratto di *conduzione*, *e locazione di opere*, perchè oltre le concessioni fatte in somme certe dalla Società all'Impresario vi sono anco le somme incerte che dipendono dall'*alea* contenuta nell'essenza del contratto medesimo.

Ottenne Egli l'annua somma di *Scudi Seimilacentoventi* pagabile in rate mensuali in luogo della dote, che gli antecedenti Impresarj ricevevano nella cessione di un numero di Palchi, che affittavano a loro profitto: Ma oltre questa somma la Società proprietaria permette anco all'Impresario d'imporre un dazio, dirò così, sul passo d'ogni persona alla porta del Teatro, e di farne suo l'incasso.

Tutto il mistero della speculazione stà quì, e il merito dell'Impresario consiste appunto nel far valere più che sia possibile questo diritto, in cui può dirsi, che principalmente si sostanzi il soggetto del contratto.

Repugnano fra loro i termini di *alea*, e di certezza: Se l'Impresario corre l'evento non può dunque sapersi quanto egli affitti l'opera sua, e non può neppur sapersi per conseguenza fino a qual punto egli sia in certezza di danno per l'inadempimento del contratto, nè abbiamo il punto onde partirsi per far passaggio dal danno al lucro.

Sia questa la prima ragione per cui è inammis-

sibile la distinzione adottata dalla Sentenza in questa Causa.

Per la stessa ragione, e per la reciprocità dei termini non può fissarsi in che consista il lucro dell'Impresario, che comincerebbe là dove finisce il danno.

Più strettamente poi parlando dell'impedimento caduto sulla libertà di far rappresentare per sei mesi Commedie, e Tragedie Italiane, o Francesi sul Teatro della Pergola, dico, che quel lucro, che potesse l'Impresario conseguire in questa metà dell'anno non deve giudicarsi come un lucro assoluto, privato del quale egli non resti però in danno. Imperciocchè il vero resultato della speculazione non può aversi se non se non in capo a ciascun anno, o per parlar più rettamente, e in conformità all'opinione di tutti i Maestri, al termine del triennio, spazio convenuto per la vita del Contratto medesimo.

Nè però questo spazio è dentro questi limiti irreparabilmente prescritto; ma se egli avvenisse *che nel corso della locazione venissero impedite le rappresentanze Teatrali in alcuna delle Stagioni dell'anno qer qualunque disgrazia, o caso fortuito che ne cagionasse la proibizione*, fu convenuto, e dichiarato, nel Contratto, che dovesse *in tal caso estendersi, e prorogarsi la concessione a favore del Sig. Boschi Conduttore, e comprendere una, o più delle Stagioni immediatamente successive, quante corrispondano a quelle che fossero state impedite.* Così si legge nel Contratto *artic. II. Sommario pag.* 7.

Tanto scrupolo nel tempo, o sia nel numero delle rappresentanze proporzionate alle Stagioni Teatrali, e tanta lassezza nel genere delle rappresentanze! Eppure dal genere, non meno che dal numero di esse resulta la giustizia, e la correspettività del Contratto; Eppure esser questi gli elementi costitutivi il consenso,

come abbiam detto più volte, è prescritto dalle regole di ragione, e lo comprovano le formule del Contratto, in obbedienza alle quali può dirsi essere stato più specialmente questo articolo II. stipulato.

Cresce sempre più la necessità di sospendere ogni giudizio sul lucro dell'Impresario; e se egli è vero che in queste materie, et all'effetto di fissare il danno e il lucro sia luogo anco a compensare gli anni infelici coi propizj *Leg. Ex Conducto* 15. §. 4. *ff. Locati* molto più dovremo nel caso nostro compensare almeno la prima metà dell'anno colla successiva.

Nell'incertezza poi in cui eravamo nel giorno in cui cadde l'impedimento, il quale cadde nel primo anno della Conduzione, e nella prima occasione apertasi all'Impresario di gustare la parte più dolce del Contratto, sorbitene già tutte le amaritudini, non potè predicarsi il suo lucro assoluto, come lo predicò la Sentenza de' 20. Settembre 1810. E neppure potrà predicarsi in quest'Anno, in cui egli è ritornato nelle medesime angoscie. La speculazione poteva anzi riuscir sempre dannosa anco dopo la più esatta esecuzione del Contratto, perchè non è impossibile che le spese delle Stagioni antecedenti non siano neppur compensate, non che trascese dai lucri dell'Estate, e dell'Autunno.

Chi vorrà dunque detrarre il lucro delle Stagioni *Comiche*, detrarrà piuttosto l'indennizzazione dovuta all'Impresario per le stagioni *Musicali*: E questo sarebbe lo stesso che non rimettere la mercede, o non restituirla a quel Conduttore impedito anco per caso fortuito nel godimento della cosa locata.

Che se a tuttociò si aggiunge il reflesso, che non solo manca all'Impresario la probabilità dei vantaggi contemplati nel Contratto correspettivamente agli oneri, ma che anzi egli è oppresso dall'aggravio di nuovi oneri surrogati ai vantaggi medesimi,

allora perderà ogni proporzione il calcolo, il contratto si deformerà in perfetta iniquità, nè resterà più strada al Boschi di evitare la più luttuosa rovina. E certo che sarà così, se alle spese delle Stagioni antecedenti, profuse allegramente nell'espettativa delle Stagioni economiche, succederanno quelle di nuove Stagioni al par delle prime dispendiose, e magnifiche; con tal concatenazione che appena potrebbe l'Impresario supplirvi, se realizzando una delle sceniche magie, che ne sorprendono, gli fosse sortito con maggior stupore far crescere nell'Orto suo l'albero veramente miracoloso dedicato a Proserpina, che offra un'altro ramoscello d'oro, ed un altro poi alla mano che svelse il primo. *Virgil. Aeneid. Lib. VI. v.* 144.

Torniamo pure a gustare quei fonti da quali i DD. desunsero la regola, che non debba nella refezione dei danni valutarsi il lucro incerto, impedito dal fatto dannoso. Abbiamo nella fattispecie della *Leg. Quemadmodum* §. *Item Labeo ff. ad Leg. Aquiliam*, che si debba rifare il danno della rete lacerata, ma non già il valor dei Pesci, che potean prendersi in quella „ Sed ubi damni injuria agitur ob retia, non „ Piscium, qui ideo capti non sunt fieri aestimationem, „ cum incertum fuerit an caperentur „. Torniamo alla regola stessa con altri termini concepita, e per cui non vuolsi calcolare fra i danni quell'ulteriore remoto evento, cui dette causa il primo fatto dannoso; Abbiamo nella fattispecie della *Leg.* 21 §. 3 *ff. de action. Empt. etc. vendit.* E che si rifaccia il valor del vino non consegnato dal Venditore, che promesso l'avea, non già l'importare del lucro, che rivendendolo potea fare il primo compratore: E che si rifaccia il valore del Grano comprato, non già il valore dei servi morti di fame per non essere stato il Grano consegnato al loro Padrone „ neque enim si potuit ex vino puta nego-

„ tiari, et lucrum facere id aestimandum est, non ma-
„ gis quam si triticum emerit, et ob eam rem, quod
„ non sit traditum, familia ejus fame laboraverit; nam
„ pretium tritici, non servorum fame necatorum con-
„ sequitur.

Appartengono alla nostra tesi questi supposti nei quali troviamo l'originale distinzione di danni *intrinseci ed estrinseci*. L'Impresario non chiede, che gli sia rifatto quel lucro incerto, che la fortuna poteva offrire in una delle Stagioni d'Autunno, o d'Estate per esempio, empiendo la cassa l'affluenza delli Spettatori alle rappresentanze Comiche nel suo Teatro; Egli chiede bensì che gli sia mantenuta tale quale fu pattuita la facoltà di valersi d'una Compagnia Comica, a cui egli avrebbe subaffittato il Teatro per una certa mercede, lasciando correre a lei l'evento della cassa piena, o vuota, in quella guisa che avea pattuita l'anno scorso colla Compagnia Modena; (2) Chiede che non sia tolta dalla sua cassa un'impensata somma di danaro necessaria a provvedere quelle Opere in Musica, e quei Balli, che Egli ha con eloquenti parole pattuito di potere evitare.

---

(2) Vedi la Scritta de' 26. Marzo 1810. (Sommario N. VI. pag. 16. Artic. 5. „ ivi „ Ed in correspettività dei suddetti patti,
„ obblighi, e condizioni, il Sig. Pietro Boschi Direttore come
„ sopra rilascia al Sig. Giacomo Modena Capocomico l'uso del
„ Teatro suddetto con tutti li proventi che seguono, cioè: D'en-
„ trata di Porta, d'Appalti, d'Anfiteatro, e di Piccionaia, dei quali
„ introiti tutti, ed in totalità il Sig. Capocomico dovrà rilasciarne
„ un quinto al suddetto Sig. Direttore, o a chi per lui, e ciò sen-
„ za alcuna prelevanza nè di spese serali, nè straordinarie, nè di
„ Compagnia, il qual quinto si intenderà a titolo e prezzo d'af-
„ fitto del Teatro, così espressamente convenuto fra le Parti con-
„ traenti, dovendo inoltre essere obbligato del proprio il Sig.
„ Capocomico Modena a pagare ec.

Non parla Egli dunque nè dei Pesci che potean cadere nella sua rete (cioè di lucri sperati) nè dei servi, dei quali avrebbe conservata la vita, e la stima il grano da lui comprato. Parla propriamente della rete, e del Grano stesso (cioè di danni positivi) e si lagna, che di gettar quella, di macinar questo gli è stato impedito con manifesta eversione del patto. Aggiunge, che gli è stata lacerata la rete, che non gli è stato restituito il prezzo del grano non consegnatogli, che in somma gli son piombati addosso danni sopra danni, quando non solo gli è stata chiusa la via che avevagli aperta la convenzione correspettiva, ma è stato anzi precipitato a correre per la via contraria, il cui fine è la perdita, siccome la meta dell' altra era l' acquisto.

Fuggiamo le amfibologie. Io dissi acquisto, perchè questo vocabolo stà in avversativa della perdita, e perchè dal paragone di questo con quella resulta il danno, o il lucro: Dagli oneri le perdite, dai vantaggi gli acquisti; Noi siamo in termini di vantaggi promessi, e non attenuti per la parte della Società, e in termini di oneri promessi e tollerati dall' Impresario. Come potrà entrar quì la separazione effettiva di danno, e di lucro? Diamo vita alle Cause, prima di voler toccar con mano le conseguenze!

L' Impresario tollerò le spese dell' Opere in Musica, e dei Balli: Ecco gli oneri sostanziali del Contratto. L' Impresario ottenne la Dote del Teatro in contanti, e fece suo l' incasso dei *Biglietti e degli Appalti*: Ecco i vantaggi sostanziali del Contratto; ma gli oneri furono tutti adempiti; i vantaggi non furon prestati tutti: E' dunque rotta la proporzione fra le perdite, e gli acquisti, quella proporzione, nella quale si unirono i consensi dei Contraenti. Ristabiliscasi questa proporzione, e quando sarà adempita la prestazione dei vantaggi come fu adempita la sofferen-

za degli oneri, non dicasi per questo, che son rifatti i lucri all' Impresario; dicasi solo, e più propriamente, che da lui si allontana il danno, che gli si restituisce il prezzo del grano comprato, e non consegnatogli, che gli è rimessa la mercede del fondo non goduto, che gli è resarcita la rete ec.

Sempre fin quì della sostanza del Contratto dentro i limiti delle parole esprimenti il patto, e nulla abbiam detto dell'evento finale della speculazione; Terminata che ella sia col terminar del triennio, e forse più oltre, allora solo si vedrà se dalla tolleranza di tutti gli oneri per una parte, e dalla prestazione di tutti i vantaggi per l'altra, dalla collisione insomma dei comodi, e degli incomodi, e dalla pugna della fatica contro gli ostacoli sarà resultato finalmente quel lucro, che potè giustamente proporsi in premio della sua industria l' Impresario.

Gli allargò la via per giungervi la Società degli Immobili, promettendogli, e Dote in Contanti, e facoltà di esigere prezzo di *Biglietti, e di Appalti*, e arbitrio di dare per due Stagioni dell'anno un *Divertimento non minore di una buona Compagnia Comica Italiana, o Francese*.

Dall' inadempimento di quest' ultima condizione non ne vien'egli manifestamente la conseguenza, che i Conduttori dell' opera defraudano il locatore della pattuita mercede? dirò di più, che in vece di dargli la mercede esigono da lui più duro servizio? Sarebbe lo stesso che il Locatore dicesse al Colono; Io raccoglierò il grano per cui tu m' ai pagato l' affitto, e tu invece di mietere dovrai nuovamente arare il Campo per la sementa. Sarebbe lo stesso che pretendere dall' Inquilino che ha già pagato anticipata la pigione di un' anno, che paghi un' altro semestre per la Casa diroccata o bruciata sei mesi dopo la Conduzione invece di restituire a quell' infelice la pigione del Semestre,

per cui non ha potuto abitarla: Questa restituzione come refezione di danno è bensì ordinata dal Testo nella *Leg.* 19. §. 6. „ Si quis cum in annum habita-
„ tionem conduxisset, pensionem totius anni dederit,
„ deinde Insula post sex menses ruerit, vel incendio
„ consumpta sit, pensionem residui temporis, rectis-
„ sime Mela scripsit *ex conducto actione* repertitu-
„ rum non quasi indebitum conductorem, non enim
„ per errorem dedit plus, SED UT SIBI IN CAUSAM CON-
„ DUCTIONIS PROFICERET *ff. Locati, etc. Conducti.* „

Chiamisi pure (qual non merita esser chiamata) *Caso fortuito* la Causa del nostro impedimento; E che perciò? Se nessuno presta il caso fortuito *Leg.* 1. §. 3. *ff. de Action. et Obligat. Leg. Fluminum* §. *Servius ff. de damno infecto Leg. qui fortuitis ff. de pignorat, action.* e concorda il Codice Napoleone Art. 1148., E perchè dovrà prestarlo l'Impresario, che certo il presterebbe, se dopo il caso mantenesse la Società degl' Immobili in quella medesima condizione in cui Ella era al giorno del Contratto; se anzi ne megliorasse le condizioni per una sequela del caso fortuito? Poichè finalmente questo caso di cui parliamo non è tale, che si contenti d'impedire, ma passa anco a comandare, ed esige, e merita obbedienza.

Sarebbe abbastanza trista la sorte del Boschi se egli fosse soltanto impedito di far ciò che gli giova, ma è poi tristissima perchè egli è anco costretto a fare ciò, che gli nuoce.

La Società all' incontro in tanta calamità dell'Impresario, e in mezzo alle sue lacrime tripudia, e ride di nuovi acquisti; poichè ella certamente si trova senza alcuna sua fatica, e a spese solamente dell' Impresario cresciuto il valore de' suoi palchi di tutto quello, di quanto sono superiori gli Spettacoli derivati da ciò, che ella chiama *caso fortuito* a quelli, dei quali ella medesima si era per patto contentata: E

bene questo valore dei palchi è da tenersi in massimo conto, o parlisi di quelli, dalla vendita dei quali ella è ristorata della dote pagata all'Impresario, o parlisi degli altri in cui seggono spettatrici beate, e spettacolo d'ogn'altro il più superbo e ridente, le belle Dame pregio ed ornamento delle illustri loro famiglie non meno che di questa Città, fra le Italiane pregiatissima, ed ornatissima.

A questi reflessi pur troppo naturali non chiuderebbero gli occhi e le belle Dame, e i Socij nostri Avversarj, se l'alterazion del Contratto fosse in senso contrario accaduta: se cioè esiliata la soavità dei Musici, e la venustà dei Ballerini fosse stato il Teatro della Pergola condannato alla monotonia di perpetui Istrioni. Cosa avrebbe potuto opporre allora l'Impresario alle proposte dei Socj che avessero voluta o diminuire la dote, o negarla del tutto, come quella cui veniva a mancare la correspettività delle spese; cosa avrebbe potuto rispondere alla intimazione di ricondurre alla sua eguaglianza primitiva, da cui erasi tanto allontanato, il Contratto del 1809? Pensi ciascuno dentro di se alla risposta che era la sola necessaria in queste finte circostanze; vi pensi ciascuno dei Soci, e dia quella medesima nel vero tema della nostra Causa.

Non più. I danni de' quali l'Impresario reclama l'emenda SON DANNI INTRINSECI, E POSITIVI; ed è del tutto oziosa nel caso la distinzione fra questi, e gli ESTRINSECI, distinzione di puro nome, e che non può trovare applicazione quando si venga a liquidare la vera diminuzione sofferta dal patrimonio del Boschi.

Ponga ora mente ciascuno dei Socj alla natura dell'impedimento, che è l'origine del nostro dissidio. Proviene l'impedimento dalla Legge, da quella medesima causa cioè, da cui provengono *le tasse*, *e le imposte che posano direttamente sui Proprietarj*

delli stabili. Sono uno diminuzione della proprietà *queste tasse*, *e queste imposte*, siccome la diminuisce ogni refrenazione dell' arbitrio, che di *usare*, *e di abusare* delle cose sue compete al Domino per la definizione stessa del dominio. Null' altro che refrenazione di questo arbitrio può chiamarsi l' esclusione, che il Prefetto di Firenze decretò alle Compagnie Comiche Italiane, e Francesi dal Teatro della Pergola. La Società proprietaria di esso riconosca in questo Decreto una diminuzione dei suoi diritti, e del suo patrimonio, simile a quella che soffre dalle tasse, e dalle imposte, che di esigere dai particolari ha diritto il Governo in conseguenza della fondata giurisdizione nel Territorio. Ciò posto non è più dubbio chi debba tollerare queste privazioni, se la Società cioè, o l'Impresario: risponde a di lui favore l' *artic. VI. del Contratto Somm. pag.* 7 „ ivi „ Tutti gli oneri, pesi,
„ e tasse imposte, o che imponesse il Governo sopra
„ i Teatri, e Spettacoli, e tanto previste. che impre-
„ vedibili dovranno essere, e rimanere a tutto carico
„ del Sig. Boschi Conduttore; e l' Imperiale Accade-
„ mia sarà unicamente tenuta al pagamento DI QUEL-
„ LE TASSE, ED IMPOSTE, CHE POSANO DIRETTAMENTE SO-
„ PRA I PROPRIETARI DELLI STABILI „

Ponga mente di nuovo ciascuno dei Socj alla natura dell'impedimento, che è l'origine del nostro dissidio. Proviene l'impedimento dalla Legge, ma da una Legge anteriore al Contratto del 1809; Il Decreto Imperiale del dì 8. Giugno 1806.: Per dargli esecuzione anco in Firenze il Prefetto di questo Dipartimento col suo Decreto de' 22. Settembre 1810. conservò i due Teatri di Via della Pergola, e di Via del Cocomero, destinando quello alla musica, et ai balli, questo alle Commedie, et alle Tragedie Italiane, e Francesi.

Il tenore delle Lettere del Sig. Prefetto, che abbiamo riferito in principio, e il tenore del suo De-

creto (3) „ prova evidentemente, che i motivi, i quali
„ l'hanno determinato a proibire l'adempimento di
„ questa parte della convenzione erano anteriori d'as-
„ sai alla concessione del Teatro.... che per conse-
„ guenza la causa dell'impedimento non entra nella
„ classe di quelle provenienti da caso fortuito, o di
„ forza maggiore, di cui parla l'*Artic.* 1148 *del
Codice Napoleone* „ Imperciocchè „ nel nostro caso il
„ Teatro Imperiale non fu chiuso, ma richiamato bensì
„ alla sua destinazione primitiva, ciocchè doveva es-
„ sere a cognizione della Direzione concedente il Tea-
„ tro „

Sono queste le parole usate dalla Corte d'Appello di Turino nella sua Decisione de' 22. Marzo 1808., le quali sembrano scritte apposta pel caso nostro; poichè al caso nostro perfettamente conforme è quello deciso dalla Corte di Turino.

La direzione del Teatro Imperiale di Turino scritturando Lorenzo Fabbrichesi capo della Reale Compagnia Comica Italiana, pel Teatro di Carignano, dove egli dovea dare un corso di rappresentanze in tutto il Carnevale 1808. gli aveva anco promesso di ammetterlo a rappresentare le sue Commedie sul Teatro Imperiale nei cinque Venerdì del Carnevale. Il Prefetto del Pò si oppose all'esecuzione del patto: il Fabbrichesi intimò la Direzione all'emenda dei danni risultanti dall'inadempimento di quella parte delle convenzioni stipulate

---

(3) Artété du 22. Settembre 1810. „ Art· premier. „
„ Conformement aux dispositious de l'art. 7 du Decret Imperial du 8. Juin 1806 les Theatres de la Ville de Florence
„ sont rednits à deux. 2. Le Theatre *degl' Immobili situè
„ dans la ruè de la Pergola*, et celui *degl' Infuocati* dans
„ le rue *del Cocomero* sont les seuls conservès. 3· Le Thétre
„ de la Pergola est specialment consacré au Chant, et a la
„ Danse ec.

nell'Atto privato firmato in Milano lì 30 Giugno 1807. Il Tribunale di Commercio colla sua Sentenza de' 4. Marzo 1808. aderì alle Istanze del Fabbrichesi, e la Corte d'Appello confermò la Sentenza specialmente negando all' impedimento il carattere di caso fortuito, ed assegnando una causa precedente al Contratto non incognita ai Locatori del Teatro; i quali termini sono identici con quelli del caso nostro. (4)

Adottò la Corte anco l'altro motivo della Sentenza appellata, cioè „ che colla Scrittura sinallagmatica „ de'30. Giugno la direzione del Teatro s'era obbigata „ di mettere a disposizione dell'Attore il Teatro medesimo per cinque rappresentanze in cinque Venerdì „ del Carnevale: che questa obbligazione particolare „ fu una delle Cause che determinarono il Sig. Fabbrichesi a stipulare il Contratto, poichè ne fu fatto „ il soggetto d'un' Articolo speciale del Contratto medesimo „

Evvi forse distanza d'una linea fra le convenzioni della direzione di Turino col Fabbrichesi, e quelle della Società degli Immobili col Boschi!

La Corte di Turino non pensò neppure a distinguere danni *intrinseci* da' *danni estrinseci*, come pensato non avea il Tribunal di Commercio, che si contentò di dire „ che il diritto del Fabbrichesi a un'in-

---

(4) La cosa è veramente così. La lettera del Sig. Prefetto ai Socj (Somm. num. VII.) e di cui quì sopra pag. 8. prova la loro colpa. Lo facemmo osservare all' Udienza de 20. Settembre al Tribunale di commercio, e ci rimettiamo a quanto precede la Sentenza (Somm. num. XI. pag. 29.) §. „ L'impedimento che soffre l' Impresario è dunque conseguenza „ della mancanza del Gius nei locatori del Teatro, mancanza „ dichiarata da autorità legittima „ ec. ec. In questo Tema la refezione dei danni comprende anco gli estrinseci come è provata quì sopra § „ *In simili Contratti, e piu segg. ec.* pag, 9.

dennità non „ può essere revocato in dubbio „; e quindi la Corte credette dire abbastanza, dicendo „ che la „ Sentenza appellata sia nella parte, la quale accoglie „ la domanda d'indennità formata dal Fabbrichesi, sia „ in quella la quale rigetta la domanda reconvenzio- „ nale della direzione, è conforme alla giustizia „ *Recueil de Iugemens cc. Publié par l' Academie de Iurisprudence de Turin Tom.* 8. *pag.* 225. *a* 232. „

E qui si noti bene una specialità degna di osservazione, e che concorreva nel caso del Fabbrichesi, come concorre nel nostro, cioè, che la direzione di Turino avea promesso di mettere a disposiziene del Capocomico il Teatro Imperiale per cinque Venerdì del Carnevale 1808. siccome i Socj Immobili *locarono, e concessero* al Boschi il Teatro di Via della Pergola *per aver principio la locazione, e conduzione nella futura Stagione del Carnevale* 1809 *e* 10., *e per finire e terminare per tutta la Stagione del Carnevale* 1812. e 13. (Sammario pag. 4. e 5.) colla dichiarazione inoltre, che la locazione debba *estendersi, e prorogarsi a favore di detto Sig. Boschi Conduttore* a comprendere una, o più delle Stagioni immediatamente successive, quante corrispondano a quelle che fossero state impedite nel corso del Triennio *per qualunque disgrazia, o caso fortuito* (Sommario pag. 6.) Nè è qui da ripetersi, che è convenuto anco il genere degli Spettacoli da darsi ogni Stagione.

Queste specialità non concorrevano però nella altra Causa decisa dalla medesima Corte di Turino ne' 20. Febbraio 1808. (*Recueil d. Tom.* 8. *pag.* 233. *e* 238.) eccitata ancor quella Causa dal Decreto del Prefetto del Pò, simile a quello del Prefetto dell' Arno, e proferito ancor esso in esecuzione del Drecreto Imperiale del dì 8. Giugno 1806.

Picco, e Boassi Locatarj del Teatro *Sutera* reclamavano contro il Proprietario di esso una diminu-

zione d'affitto perchè il citato Decreto del Prefetto non permetteva che quel Teatro fosse aperto se non per la metà dell'anno, mentre stava aperto per tutto l'anno al tempo del Contratto: Ed avrebbero bene i Locatarj ottenuta tal diminuzione se la Corte revocando la Sentenza di Prima Istanza non avesse *Considerato*, che il *Sutera* proprietario del Teatro non aveva *affittato altro che l'Edifizio materiale, senza promettere l'uso libero e illimitato del Teatro durante la locazione*, quantunque l'oggetto principale dei Locatarj fosse stato quello di dar sul Teatro *delle Rappresentazioni Accademiche, e d'introdurvi anco delle Compagnie Comiche*. Consegnando dunque ai Locatorj *l'intiera, e vacua possessione del Teatro, e di tutte le appartenenze convenute*, il Sutera aveva *dalla parte sua adempito interamente l'impegni contratti colla Società locataria*,

Dubitò anco la Corte dell'esistenza del danno. *Considerando* che non era impedito ai Locatarj di trasformare il Teatro in *Sala di curiosità, e destinarlo a Spettacoli d'un'altro genere*, e si cofermò nel dubbio, *Considerando*, che per stabilire anzi la prova contraria all'esistenza del danno bastava il *rifiuto dei Locatarj d'accettare lo scioglimento del Contratto* offerto loro dal Sutera, dimanierachè il sistema di essi faceva vedere abbastanza, che non erano regolati *dal timor di perdere*, ma piuttosto allettati dall'esca *di un maggior guadagno*.

Si paragonino in tutta la loro estensione i termini di quella, coi termini della nostra causa.

L'uso del Teatro durante la locazione fu dalla Società degli Immobili, purtroppo promesso quand'ella ne stipulò tutte le modificazioni: imperciocchè senza assicurare dal canto suo l'Impresario, che egli avrebbe potuto aprire il Teatro al Pubblico, che concorresse per godervi *l'Opere Serie*, *e Buffe*, *e i Balli*, non

poteva esigere dal canto dell' Impresario che egli preparasse questi, e quelli tanto preventivamente, qaant'è necessario alla scelta di *quei soggetti*, *et Artisti più accreditati*, *e rinnomati*, dei quali ella volle che fosseso pubblicati i nomi nel CARTELLONF, con obbligo al Boschi *di adempire esattamente a ciò, che avrà promesso al Pubblico in detto Cartellone tanto rapporto alla quantità delle rappresentanze, che alla qualità dei soggetti, i quali non potranno essere da esso variati senza la preventiva approvazione del Seggio pro tempore nella predetta Imperiale Accademia degl' Immobili* (*Artic. IV. del Contratto Sommar. pag.* 7)

A questo supposto di vicendevole obbligazione, e d'uguaglianza, senza di cui non potrebbe stare il Contratto *Leg. Non debet ff. de regul. Iur. Leg.* 21 §. 11. *in fin. ff. de receqt. Arbitr. Leg.* 5. *de Rescind. vendit. et Leg. Prima ff. Quodquisque Iuris :* A questo supposto dissi, sono subalterne le discipline, alle quali l'Impresario si sottopose, sia la durazione delli Spettacoli *per tre ore*, *e per quattro nelle respettive stagioni*; sia il supplemento del Virtuoso malato, acciò *lo Spettacolo incominci*, *e finisca alle ore respettivamente stabilite Art. III. Somm. pag.* 6 sia la facoltà di *fare quell' uso che crederà più opportuno del Salone*, *Galleria*, *e Stanze* annesse al Teatro. *Som*, *Artic. V. pag.* 7., sia il comodo degli *Scenarj per le Feste di Ballo e dei Teloni*, *e delle Scene da consegnarsi ammannite*, e de restituirsi egualmente, *et in buon grado. Art. IX. Somm. pag.* 8. e simili:

Questo supposto poi emanando da chi ha facoltà di disporre, come certo avea la società degli Immobili Proprietaria del Teatro, equivale al disposto *Leg. Cum proponebatur* 66. *ff. de Legatis* 2. *d. Gloss. in Leg. Ex goc Scriptura ff. de Donat. et in Leg. Mencipata Cod. de Serv. fugitiv et ibi Bartolus* ec

A quali assurdi, e a qual mostruosa disuguaglianza non saremmo noi precipitati finalmente, se si negasse l'obbligo della Società di somministrare il Teatro all'Impresario per l'uso convenuto fra loro, quando ella non solo ha promesso, ma ha prestato anco il fatto, e vi ha aggiunto il pagamento della dote, e quando l'Impresario ha dovuto anticipare i Contratti coi Virtuosi nella sicurezza d'impiegarsi nelle rappresentanze pattuite?

In quanto poi la Corte di Turino *Considerò* che i Locatarj del Teatro *Sutera potevan destinarlo a Spettacoli d'un altro genere*, Voi Signori Primo Presidente, e Consiglieri *Considererete*, che il Boschi è costretto a destinare il Teatro della Pergola appunto *a quel genere di Spettacoli*, dei quali tanto paventa l'esperimento, di quelli, dai quali volle sottrarsi ogni qual volta *gli paresse più confaciente al proprio interesse, et alle circostanze*, di valersi piuttosto d'*una buona Compagnia Comica Italiana, o Francese*.

E se la Corte di Turino in prova che i danni dei Locatarj non esistevano, *valutò la negativa di accettare la resiliazione del Contratto*, che offriva loro il Proprietario; Voi Signori Primo Presidente, e Consiglieri valuterete in prova manifestissima, che i danni esistono, la resiliazione che il Conduttore offre per lo contrario ai Proprietarj onde evitare dispute, e danni ulteriori, ristorato ch'ei sia dei già sofferti. (5)

Facile ne sarà la liquidazione, perchè facile sarà la stima della facoltà o di subaffittare il Teatro della Pergola per due Stagioni a una Compagnia Comica, come avea fatto il Boschi l'anno scorso, o di goderne altrimenti senza sborsare somma alcuna preparatoria dello Spettacolo.

---

(5) Vedi le Conclusioni sussidiarie notificate alla parte.

Qualunque altro modo di rindennizzazione si allontanerebbe dai termini del Contratto, ed esigerebbe un nuovo consenso: La forma di quello del dì 23. *Dicembre* 1809. è prescritta irreparabilmente, e dalla sua natura correspettivà, e dalle clausule onde è munito.

Non può l'Impresario Pietro Boschi creditore dell'osservanza d'un patto formale, e precipuo, essere obbligato ad accettarne un'altro qualunque fosse le probabilità di egual valore; non può insomma essere obbligato a ricevere una cosa per un'altra. *Leg. Quidquid astringendae ff. de verborum obligat.* perchè non può estendersi il suo consenso a cose incognite *Leg. De his et Leg. non est ferendus ff. de transactionibus Rot. in Flor. Nullitatis Donationis* 28. *Settembre* 1735. *av. Neri Badia Venturini, a Neroni* §. 5. *vers.* „ consensus non trahitur ad ignorata, neque voluntas „ ad incognita „ Nè esacerbando i termini, d'un *Contratto Aleatorio*, è lecito valicare i limiti del rischio assunto per estendere il pericolo ad altri casi, e ad altre circostanze, diversamente, fuori, a al di là di quanto fu letteralmente convenuto dai Paciscenti *Leg. Papinianus ff. de minorib. Cravetta Cons.* 942. *num.* 11. *lib.* 1. *Rota Rom. in Recent. Decis.* 186. *part.* 4. *tom.* 1. *num.* 3. vers. „ Nam respondetur conventionem in „ uno casu factam ad alium axtendendam non esse „ con quel che segue.

Della Decisione, quale imploriamo, e speriamo in questa Causa secondata per tante ragioni dal Pubblico interesse, sono per andarne lieti tutti i buoni che tale l'attendono. I Socj proprietarj del Teatro della Pergola se ne rallegreranno per conseguenza i primi; perchè conoscendo che dal decoro delle loro Prosapie non và disgiunta la splendidezza, e la frequenza del Teatro fabbricato dagli Avi loro, a quanto operarono fin qui per conservarne, et aumentarne la fama fra i più celebri

d'Italia, aggiungeranno ora di buon grado tutto ciò che i modi mutati della Città, e le Leggi sopravvenute addomandano: E come poco grave agli averi, così nulla agli animi loro degli averi ancor più larghi può parer dolorosa l'offerta di qualche danaro sacrificato ai loro proprj nomi sull'altare della pubblica recreazione: E perchè sanno altresì che non dispensano dalle virtù, che anzi l'obbligo di generosamente tutte esercitarle raddoppiano la gentilezza del Sangue, lo splendor de' Titoli, e l'ampiezza della Fortuna, perciò ognun di loro rinnovando i frequenti esempj di natural cortesia, e liberalità, al sollievo, dell'Impresario, che ne sospira il momento, si compiacerà di correre amicamente, e deposta quella severità che presedè troppo accigliata alle adunanze degli *Immobili*: Che già ognun di loro nel segreto del cor benigno biasima separatamente (lo che non di rado incontra) quelle Sentenze che piacquero in comune a tutti riuniti in consulta.

Laonde ec.

Dallo Studio 1 Luglio 1811.

CONSULTAZIONE

A FAVORE

DEL SIG. MARCHESE AMERIGO CORSI

E LL. CC.

APPELLANTI

E CONTRO

IL SIG: MARCHESE CARLO LEOPOLDO GINORI LISCI

APPELLATO

AVANTI LA ROTA DI FIRENZE

Per la conferma della Inibitoria della nuova Opera sul Fiume Rimaggio.

Signori Presidente, e Giudici della Rota.

„ Aqua privatorum licentia intercepta, quo
„ longior, et pluribus locis flueret."
Tacit. Ann. lib. 5

Non fa sua l'acqua se non chi l'attinge; e ne fa sua quanta ne attinge, o ne beve; Ma chi per bever del fonte occupollo tutto non lo fece tutto suo; Che il fonte, il fiume, o il lago non cadono mai in dominio dell'Individuo occupante; ne acquista bensì dominio il Popolo che l'occupò per università, non l'occupò per assegnazione singolare „ *Grotius Lib.* 2.*Cap.*2. §.4 Prior
„ (occupatio) solet fieri per Populum, aut per eum
„ qui Populo imperat; altera deinde per singulos,
„ magis tamen assignatione, quam libera occupatione.
„ Quod si quid universim occupatum in singulos de-
„ scriptum non est, non ideo vacuum censeri debet

„ manet enim in dominio primi occupantis, puta Po-
„ puli, aut Regis. Talia esse solent flumina, lacus,
„ stagna, silvae, montes asperi „ *Ved. Sam. Cocc. ad Grot. dissert. proem.* 12. § 245. *e seqq.*

Pose in mezzo i suoi beneficii *inesausti* Natura sollecita di provvedere all'utilità di tutti gli uomini. Laonde se ciascuno rapisse per se il benefizio della Madre comune, si scioglierebbe tosto questa società, che ne fa vivere tanto lietamente „ Ex quo, quia suum
„ cujusque fit, eorum quae natura fuerant comunia,
„ quod cuique obtigit, id quisque teneat: Eo si quis
„ sibi plus appetat, violabit jus humanae societatis „ *Cicer. de Offic. Lib.* 1. *Cap.* 7.

Egli è anzi dovere, che gli uomini, all'uso de'quali sono create le cose tutte, si ajutino mutuamente al godimento di esse, e prendendo per duce la natura stessa ristringano viepiù tenacemente i vincoli dell'umana società, facilitandosi nelle utilità comuni, e permutando gli uffiej nel dare, e nel ricevere, e moltiplicandoli con ogni facoltà, coll'arte, e colla fatica.

Dalla comunione universale recedendo alquanto, tu potrai godere il frutto della tua industria; ma non pretendere che passino in tua proprietà le ricchezze sufficienti ai bisogni del genere umano per volere del Creatore: Imperochè egli è primo dettame di giustizia il non offendere le persone, e di poi il rispettare le cose, e delle cose comuni non è conceduto l'uso quanto delle proprie. „ Justitiae primum munus est, ne cui quis
„ noceat nisi lacessitus, deinde ut communibus pro
„ communibus utatur, privatis autem ut suis „ *Cicer cod.*

All'uomo costituito in società civile, egualmente che alle nazioni, le quali altra società fa loro non abbiano che la naturale, convengono le leggi medesime. perchè tutte emanano, ed hanno lor fondamento nel gius di natura.

In quella guisa pertanto, che del dominio del mare (che nessuno però ha finora preteso per intero) non può concedersi, a una nazione, se non quella porzione che ella ne seppe includere nel suo territorio mercè le moli, e le fortificazioni inalzate a sue spese, e colle sue fatiche, nè al di là di quei limiti, ai quali la sua forza giunga a difenderne il possesso; così anco il dominio dei fiumi, o dei laghi si trattiene dentro i confini dell'occupazione, la quale è attestata, e si conserva dall' opere artefatte, dalle ripe, e dagli argini, dalla direzione data all' alveo, dalla pesca, e dalla navigazione facilitate, dalle stazioni assicurate alle barche, e dagli edifizj, ne quali le acque derivate dal fiume obbediscono ai diversi, e complicati imperj dell' industria dell' uomo, il quale seppe e le cose animate, e le inanimate, e i regni dei vegetabili, e dei minerali far servire ai suoi bisogni, e ai suoi diletti egualmente: Imperocchè qual sarebbe la nostra condizione „ nisi communis vita „ ab hominibus harum rerum auxilia petere didicisset? „ Adde ductus aquarum, derivationes fluminum, agro- „ rum irrigationes, moles oppositas fluctibus, portus „ manufactos; quae non sine hominum opera habere „ possemus „ *Cicer. eod. lib.* 2. *Cap.* 4. (1).

---

(1) *Lampredi P.* 3. *Cap.* 2. §. 6. *pag.* 48. 50. „ Aquas „ enim proprias non fieri diximus, nisi a quo hauriuntur..... „ Negamus primum et lacus, et flumina, quia talia, huma- „ nam omnino eludere industriam; quippe multoties, et moles „ in flumen aut lacum iniicitur, et ripae magnis sumptibus „ muniuntur, vel ut angustiori loco contineantur aquae, vel „ ne alio fluere incipiant, et sata inundent, vel ut statio, „ iterve navigio commodum sit; huc secundo accedit, quod „ circum colentes cives, et flumen, et lacum inclusum quasi „ custodia sepiunt, satisque gentibus indicant se ad sufficien- „ tia vitae, et ad civitatis securitatem, et flumine, et lacu „ indigere, atque adeo a comunione primaeva utrumque su- „ blatum; quae quidem omnia pro occupatione esse debere,

Chi si scorda dei principj di Natura, e dei precetti delle Leggi, che ho creduto dovere invocare fin dal bel pricipio, chi se ne scorda in questa Causa, nella quale il Sig. Marchese Carlo Ginori vuole appropriarsi parte di quelle acque, le quali scendendo dalla cima di Monte Acuto riunite poi ad altre che scaturiscono a' piè di Monte Murello, scorrono da tempo immemorabile giù per lo *Rimaggio*, e da questo fiume opportuno alle occorrenze dei circonvicini abitatori derivate, cadono per diversi canali a mettere in moto diciotto mulini, ed empiono tre lavatoi di lana dei quali due servono alle fabbriche del Giolli, e del Corsi, e l'altro al pubblico uso?

Insieme col Pubblico, e coi possessori di tanti edifizj, fra i quali egli pure contasi, reclama l'antico possesso dell'acque anche il Sig. Marchese Amerigo Corsi, che dalla magnificenza degli avi suoi ereditò la villa di Sesto, in grembo alla quale

„ Un giardin v'ha, che adorno è sopra l'uso
„ Di quanti più famosi unqua fioriro „.

„ inter gentes paulo ante monuimus „ *Et* §. 8. *pag.* 59 „ Quapropter neminem adhuc, quod sciam, universi maris dominium, et imperium affectasse legitur. Quaestio igitur potius excitata inter gentes de parte aliqua maris, an scilicet privato dominio, et imperio subiici possit. Et quidem si pars maris longo intervallo a terra distet, et in altum porrigatur, occupari non posse dicimus, tum quod humana non possit industria naturalis satus faciem immutare, tum quod ratio desit cur a communione primaeva removeatur; vasta enim aquarum congregatio longe a littoribus dissita usum praebet universis gentibus *inexaustum* quod ad navigotionem, et piscationem, et coetera eiusmodi emolumenta, quae quidem utpote *inexausta* in commune natura posuisse intelligitur; a comunione enim recessum ob id tantum prohibit, ut industriae tuae fructus potissimum tui essent, non ut naturae ipsius, humano generi opes sufficientes, in proprietatem abirent „

Il suo più bell'ornamento, e il primo onore gli viene dall'abbondanza dell'acqua che si spande in limpide vasche, e sorge in altissime fontane, diletto unico forse in questa fra le nostre ville suburbane.

Quando il Marchese Corsi si accorse dei nuovi lavori, coi quali il Marchese Ginori intraprendeva di riunire, ed incanalare le acque delle polle, che nascono in un fondo di sua proprietà in luogo detto i *Traseppi*, non meno che quelle nascenti in altro suo campo luogo detto le *Mulina*, il Marchese Corsi inibì i lavori, e contradicente il Marchese Ginori fu contestata la Lite.

I Giudici del Magistrato Supremo nel giorno 24 Febbrajo, e nei tre seguenti dell'anno 1817. si recarono sulla faccia del luogo accompagnati dai tre Periti eletti coi loro precedenti Decreti; le osservazioni da loro fatte appariscono dai corrispondenti Processi Verbali, ai quali si uniscono le Relazioni rimesse dai Periti medesimi alla Cancelleria del Supremo sotto dì 31. Luglio successivo (Sommar. nostr. n. 7, e 10)

Discussa, e trattata la Causa emanò nel 1. Ottobre la Sentenza, colla quale due di quei Giudici revocarono l'inibitoria trasmessa sotto dì 14. Settembre 1816. *per non esser costato delle cause dedotte per la conferma di essa, e condannarono il Marchese Corsi e suoi LL. CC. nelle spese Giudiciali, e Stragiudiciali, e nei danni da liquidarsi.*

Di contraria opinione fu il terzo Giudice, e firmò in ossequio.

Questo, e quelli manifestarono separatamente i Motivi, che li determinarono, e dei quali intraprendiamo l'esame, non senza viva speranza che in questo secondo esperimento la Ruota rimarrà persuasa di dover seguitare il Voto di scissura, e revocare la Sentenza del dì 1. Ottobre 1817.

Dal fatto concordato dai Litiganti, riconosciuto

dai Periti, e stabilito dai Giudici, che le *acque disputate traevano la loro sorgente nei fondi di privato dominio col Marchese Ginori*, da questo fatto ne viene egli la conseguenza dedotta dai Giudicanti (Decis. § 3.) „ ivi „ che le acque medesime ve-„ nivano a trapassare nella dilui piena proprietà, e „ conseguentemente veniva a radicarsi in' esso il li-„ bero diritto d' usarne a suo piacimento? „ O piuttosto rest' egli sempre vero, posto anco questo fatto ciocchè disse il Giudice Scindente nel Voto § 17., che *l' acqua uno degli elementi alla conservazione dell' uman genere indispensabile non può senza assurdo riporsi nella classe delle private proprietà*, che (§ 19.) *non è già il luogo ove l' acqua nasce quello, che possa somministrare il mezzo per ravvisare s' ella sia pubblica, o privata*; che (§ 34) *pubblica è qualunque acqua la quale alla perennità riunisca l' attitudine ai pubblici usi*; E perciò il Pretore proibisce al privato di usurparla opponendosi all' utilità pubblica?

Questa seconda Sentenza fondata nel Gius Naturale, è anco assistita dalla disposizione delle Leggi Civili.

Anco i Decidenti riconobbero, che la *pubblicità dell' acque poteva provarsi contro la regola* qualunque ella siasi, che assista il Padrone del fondo, in cui l'acqua scaturisca: ma per dir pubblica quest'acqua non si contentarono *della duplice circostanza, e di essere le acque preordinate al pubblico bene, e di sgorgare in un pubblico fiume* (§. 14.)

Elleno son però queste le ragioni, per cui si riconducono l'acque alla loro primitiva destinazione dalla Natura indicata per comun vantaggio degli uomini.

E prima di tutto: l'acqua che fu privata, (ed è forse impossibile di trovar sorgente in vacua possessione) diventò pubblica, tostochè ella venne in luogo

pubblico, cioè nel fiume di cui ella facilitò la navigazione, o altrimenti servì agli usi pubblici unita anco se non bastava sola ad altra mole d'acqua, siccome ce ne da esempio preciso la *L. Quominus ff. de Fluminibus vers* „ Sed si aut navigabile est, aut ex eo alind navi- „ gabile fit non permittitur id facere „ non è permesso cioè prender l'acqua dal fiume pubblico, quando ella già serva agli usi pubblici, siccome prima di tal servizio era lecito fare „ quominus ex publico flumine du- „ catur aqua, nihil impedit, nisi Imperator, aut „ Senatus vetet, si modo ea aqua in usu publico non „ erit „

Egli è poi uno degli antichi enigmi, o ludibri (come disse Giustiniano nella *L. Unica Cod. de nud. jur. Quiritum tollendo,* antiquae subtilitatis ludibrium per hanc decisionem expellentes..... quod nihil ab aenigmate discrepat) quel voler distinguere la sorgente dalle acque sopravvenute, le quali fanno, che il fiume corra più ricco, e perpetuo „ *labitur, et labetur in* „ *omne volubilis aevum*„; enigma non è questo che chi prende l'acqua la prende dal fonte egualmente, che dai rivi che vi si aggiunsero: la sottigliezza d'ogni divisione fù abolita dalla *Leg. 6. ff. de servitut. rustic. praed.* „ ivi „ servitus aquae ducendae, vel hauriendae „ nisi ex capite, vel ex fonte constitui non potest. „ Hodie tamen ex quocumque loco costitui solet „ lo che piacque al Cujacio, il quale osservò, che l'acqua sempre si prende dal capo, benchè si prenda dal rivo „ Cur autem hoc receptum est? Quia prope est ut „ videatur duci ex capite ea aqua, quae ducitur ex „ rivo manante ex capite perenni. „

Non hanno potuto stabilire diversa tesi i DD., i quali si sono uniti a dire, che non è lecita la diversione dell'acqua privata, che scende nel fiume pubblico, e che ha diritto sui fonti, e rivi superiori il possessore adiacente al fiume inferiore, quando quei

rivi concorsero tutti insieme a promovere la pubblica utilità: ed in grazia sua non è lecita la deviazione d'un solo rivo dall'alveo, in cui scorrono gli altri suoi fratelli (2).

Se dunque il luogo ove scaturirono sembra conciliare il dominio delle acque al padrone del fondo; il luogo al quale le acque giunsero, a se le rivendica; imperocchè contro la regola generale che ceda al suolo qualunque cosa che siagli sopra posta, nella nostra materia è regola speciale che l'acqua non ceda al suolo e

---

(2) *Massa ad Chartar. decis.* 6. N. 114. „ ivi „ Ideirco „ nullam ingerebat difficultatem doctrina *Cardinal de Luca* „ *disc.* 27. *de servit.* firmantis quod qui est in quasi possessione „ pullulae inferioris non dicitur quasi possidere aquam pullulae „ superioris, licet et illa naturaliter effluxerit ad secundam pullulam; quippe nostra quaestio non est, ut in casu *de Luca*, an „ domini praediorum possint avertere fragalia scaturientia in- „ corumpraediis antequam commista sint cum aqua rivi, et impedire eorum defluxum ad rivum publicum, quo etiam casu „ negativè respondendum foret in nostro temate, in quo res est „ de rivo pubblico, et intrat prohibitio textus il *leg.* 1. *ff. ne* „ *quid fiat in flumine pubblico* protensa etiam ad caput aquae „ ejusdem fluminis quidquid retè dixerit *de Luca* in suo casu „ aquae privatae, ut bene distinguit, et probat post *Calcan* ec. *Card. de Luca tit. de servitut. disc.* 17. *N.* 3 „ ivi „ ut enim „ opus manufactum servitutem probet seu inducat, justificandum „ est, quod in ipsamet parva aqua fontis superioris, de qua erat „ quaestio factum esset; cum in hac materia ex possessione unius „ aquae non inferatur ad aliam, neque de facili detur extensio ex „ deductis in *Carpentoraten aquarum in Bonon. disc.* 25., *et* „ 29. et in aliis hoc titulo. Stant enim bene simul, quod quis sit „ dominus fluminis, seu fossati inferioris, in quod plures fontium „ rivuli naturali cursu derivant, et tamen quod non per hoc jus „ dominii, vel servitutis habeat in dictis fontibus, vel rivulis, „ utpote diversis, nisi quoties ageretur de notabili praejudicio usus „ pubblici, quia nempe ita ex deviatione fontium, seu rivulorom „ impedita remaneret navigatio, seu cessaret alter usus publicam „ concernens utilitatem, atque hanc dicebam inproposita facti „ specie videri veritatem „

non diventi privata perchè il suolo sia privato *infra pag.* ... § 48 *Paris consil.* 129. *Pechio quest.* 3. *Cap.* 2. *n.* 4. *et Cap.* 7. *n.* 41. 42. E tal rivendicazione ha luogo sempre, e dove prevalga, come deve in ogni ben regolata società prevalere, al privato il pubblico interesse. Al quale se contraffà incivilmente colui, che spoglia la società dell' acquistata ricchezza, non commette minor peccato chi vieta alla Societa di arricchire. Imperocchè non differiscono spesso gli atti positivi dai negativi, e perciò quando è promesso esplicitamente di non far tal cosa, viene implicita la promessa di curare che segua l'effetto contrario *Leg.* 50 *ff. de Verbor. Obligat.* „ *in illa stipulatione* per te non fieri non hoc si-„ gnificatur, nihil te facturum quominus facere possis, „ sed curaturum ut facere possis. „ In questa stipulazione non solo la parte negativa „ *abnutivum* „ ma anco la parte positiva *curaturum* „ esser contenuta meglio lo spiega la seguente Legge *eod. tit.* „ Et qui „ spondet dolum malum abesse, abfuturumque esse „ non simplex *abnutivum* spondet, sed curaturum se „ ut dolus malus absit „, Et ibi Donell. Vers. „ quod si-„ gnificat non esse solum eas stipulationes in non fa-„ ciendo, sed in his promissor de facto quoque suo hoc „ cavet etc. *Tom. XI. pag.* 1329. 1330.

In altri termini esponendo la tesi medesima, dirò coi Dottori, che le acque destinate a scorrere in fiume pubblico per questa sola destinazione si sottrassero dal dominio privato, e il SOLITO osservato nel corso dell' acque, e il POSSESSO goduto stabilisce un diritto a prò dell' università, che soffoca il diritto dell' Individuo, perchè finalmente l'arbitrio dei singoli nelle cose loro è sempre subalterno, e raffrenato dal vantaggio del corpo di cui son membri.

Procedono dunque con passo eguale e la proibizione del Pretore di far nulla in luogo pubblico con ingiuria ad altri „ merito ait Praetor, *qua ex re quid*

e sempre quando l'acqua o da minori, o da maggiori rivi, o condotti raccolta, ha servito alle pubbliche occorrenze.

Non può essere più precisa la disposizione del Testo nella *Leg; Decernimus Cod. de aquaeductu Lib. XI. tit.* 42., colla quale l'Imperadore proibì qualunque opera sui più minuti condotti, o sui fonti pubblici, confluenti agli acquedotti, e perseguitò anco i segreti tentativi, e le clandestine insidie, colle quali fosse l'acqua deviata, la quale volle che fosse restituita al pub-

---

„ bitare, attamen vera est doctrina stante temporis antiquita„ te, quam sequitur *Caucer. ec* „ *Scarlactin. apud. Riminald. sen. Cons.* 624. „ ivi „ Praemittendo primo, quod „ Canale Maxiac ec. seu Rivus, ad quem istae aquae „ decurrere consueverunt est publicus, quod probatur, quia „ semper fluit etiam in hyeme propter scaturigines aquarum, „ et sic est perennis, et publicus *Lege ec.* quo supposito se„ quitur necessario, quod non licet alicui privato aquam in „ praejudicium dicti canalis publici, ad quem decurrere solet, „ alio divertere, quia nemini licet aliquid facere in praejudi„ cium juris publici in hujusmodi materia aquarum, ut ha„ betur *Leg.* 1.. *et per tot. ff. de fluminibus ec. et nequid* „ *in fluminae publico ec.*, *et notat Bartol. ec.*, *et habetur* „ *per Bald. ec.*, et bene facit, quod in simili de aqua pu„ blica sentit *Bald, in rubric. de rer. divis. in* 3. *volum. in* „ *princip.* „ ubi dicit quod qui prohibet aquam decurrere „ videtur in possessione turbare, *Arg. Not. in Leg.* 1. *Cod.* „ *ubi de posses. agi oport. cum aliis*, et qui prohibet acces„ sum ad rem vim infert possession. i Clarum est autem, „ quod si liceret huic privato, et per consequens cuilibet alio, „ in cujus terris nascerentur dictae aquae, illas retinere, vel „ alio divertere, esset in eorum potestate exinanire, et exau„ rire dictum canale, seu rivum publicum, qui totus constat „ ex dictis aquis scaturientibus, et qui servit utilitati publi„ cae molendinorum, quod non est permittendum per notata „ in dictis juribus, ad quod etiam facit *Lex penultim, Cod.* „ *de Aqueductu lib.* 11. quae prohibet aliquid attentari per „ privatos circa istos fontes minuscularios, quod proprie po„ test intelligi de istis venis scaturientibus „.

blico uso „ Decernimus, ne quid a quacumque perso-
„ na, qualibet dignitate praedita, contra *minuscu-*
„ *larios aquaeductus, vel fontes publicos*, qui *ad*
„ *aquaeductus confluunt, pertentetur*. Sed etsi quis
„ clam, vel palam auctoritate confisus de iisdem pa-
„ ragogiis, vel *fontibus, aquam traduxerit, vel*
„ *clandestinis insidiis forte surripuerit, pubblicis*
„ *aquaeductibus eam restituere compellatur* „

La ragione di questa Legge è espressa anco più chiaramente nella precedente Leg. *diligentur cod tit.*
„ ut jus suum regiae Civitati restituatur, et quod
„ publicum fuit aliquando, minime sit privatum, sed ad
„ communes usus recurrat; nec longi temporis praescri-
„ ptione ad circuscribenda civitatis jura, pro futura.

L'applicazione al nostro caso è manifesta. Tanto le Polle dei *Traseppi*, quanto quelle *del campo alle Molina*, come erano dalla natura destinate, così obbedirono difatto alla destinazione medesima, ed osservarono per più Secoli il corso nel Fiume pubblico, dal quale poi poterono i singoli derivarle, e coll'occupazione contemporanea (giacchè tutti posson vantare l'immemorabile) ne acquistarono l'uso: Quest'uso deve a ciascuno di loro conservarsi, e non può per alcuna novazione turbarsi, sicchè godano essi, e ciascheduno di loro quella quantità d' acqua, e ne ritraggano quel vantaggio, che per antica licenza fù lor conceduto
„ Usum aquae veterem, longoque dominio coustitu-
„ tum singulis civibus manere censemus, *nec ulla*
„ *novatione* turbari, ita tamen, ut quantitatem sin-
„ guli quam veteri licentia percipiunt, more usque in
„ praesentem diem perdurante, percipiant „

Quindi la pena contro chi deviò l'acque ad usi privati con furtivi incanalamenti „ mansura poena in
„ eos, qui ad irrigationes agrorum, vel hortorum de-
„ licias, furtivis aquarum meatibus abutuntur „ *Leg. 4. Cod. eod. tit.*

E furtivi veramente non furono gl'incanalamenti delle acque ai Mulini, che tanto il Marchese Ginori, quanto il Marchese Corsi posseggono, ed altri con loro, sul fiume Rimaggio, poichè tutti per la loro costruzione ottennero licenza dall'ufizio dei Capitani di Parte, e ne pagarono le tasse, e le regalie imposte dalle Leggi di quei tempi, siccome hanno continuato a pagarle sotto le Leggi moderne, che hanno conservato le tasse dei Mulini; Il Campione di esse si conserva nella Camera delle Comunità, da cui è stata nel 25. Settembre dell'anno scorso estratta *la fede dei pagamenti delle regalie*, e *delle tasse* fatti appunto dai possessori *nella comunità di Sesto degli edifizii, che agiscono colle acque del Fiume Rimaggio*. (Si veda la detta fede prodotta con scrittura del dì 27. Settembre 1817 „ *Proc. a c.* 70) E su questa materia si può riscontrare la *decisione della nostra Rota In Sancti Petri in Balneo praetensi juris prohibendi usum aquarum fluminis* „ 26. *Junii* 1785. *Cor. Simonelli* § 1 „

Se dunque le acque che scaturirono nei fondi del Marchese Ginori, scesero poi nel fiume pubblico, e vi corsero per tanti anni a pubblico benefizio, qual sarà se questo non è il caso di vietare a lui, ed a chiunque altro, sia nel fiume, sia nella ripa, qualunque opera per cui l'acqua scorra diversamente da quello che scorse nell'ultima estate? Così disse il Pretore „ In flumine „ publico, inve ripa ejus facere, aut in id flumen, ri- „ pamve ejus immittere, quo aqua aliter fluat, quam „ priori aestate fluxit, VETO. *Leg. prima ff. ne quid in flumin publ.*

E' regola, è precetto generale questo del Pretore, il quale comprende tutti quelli che colla nuova opera tentassero di fare che l'acqua scorra diversamente dà quel che scorse nell'Estate passata. Or perchè dovrà andare esente da questo precetto il Padrone di quel fondo superiore, in cui scaturì l'acqua, la quale poi sgorgò

nel fiume? Non sarebb' egli sì, che l'acqua nel fiume scorresse diversamente anco questo Padrone del fondo superiore, se impedisse all' acqua di entrarvi, o entratavi ne la divertisse? Lo che se fosse permesso a uno dei Padroni, dovrebbe esser permesso a tutti; (*v. Scarlatin. nota* 3. *sopra pag.* 14.) E perchè non v'è campo senza Padrone, perciò quei mille fonti, i quali concorrevano a formare il fiume, s' incammine-rebbero per mille sentieri diversi, e secondo le varie proeminenze dei monti, e delle colline scenderebbero pei mutati livelli a impaludare impuramente in tante valli distanti fra loro, ma tutte al pari desolate; nè altro patrimonio resterebbe al fiume, non più fiume, che nelle nuvole.

Non può dunque esser lecito al Padrone del fondo in questione deviar l'acqua dall'antica pendenza, e parlando d'uno, intendiamo parlare di tutti i Padroni, e di tutti i fondi, non essendovi ragione di differenza per pronunziare a favor d'uno diverso giudizio.

E giunto qui, affine di presentare in un quadro meglio distribuito tutte le questioni, prenderò anch'io, come fece il Giudice scindente per mia scorta il *Pechio* celebre Professor di Pavia, e riporterò la sua conclusione; Eccola „ veritas tamen est in contra-„ rium, ideo sit conclusio nostra; Dominum fundi in „ quo aqua oritur non habere dominium talis aquae, „ quotiescumque SIT APTA FLUMEN PUBLICUM CONSTITUE-„ RE, ET ASSUETA ERAT PER SUUM ALVEUM NATURALEM „ DEFLUERE, et per consequens non posse illam aliun-„ de divertere; obstante titulo *ne quid fiat in flumi-„ ne publico quominus aqua fluat aliter quam priori „ aestate fluxerat* „ *Pech. de aquae ductu Cap.* 7. *quaest.* 4. *Lib.* 1. *num.* 36.

La verità è in contrario, dice il lodato Dottore, e ciò ne avverte, che egli avea precedentemente referite le opinioni dei Dottori „ affirmantium posse domi-

„ num aquae scaturientis aliunde easdem aquas di-
„ vertere „ n. 13. „

All' Esame delle due repugnanti opinioni si accinse il Professor Pavese per risolvere il dubbio d' una fattispecie simile alla nostra, e da esso figurata nella persona supposta di Antonio.

Antonio (dic' egli *detta questione 4. in princip;*) ha nel suo fondo delle vene d' acqua, che zampillano da più parti,

„ E fattosene un rio volgono abbasso
„ Lo strepitoso piè fra verdi sponde „

Fosse casuale il letto, e disegnato dalla sola naturale proclività del terreno, o fosse scavato dal Padrone per asciugare forse i campi pei quali lussureggiava sfrenata l' acqua, e forse per irrigarne altri meno fecondi, avvenne che i Possessori inferiori si valsero già dell' acque stesse, e da tempo immemorabile se le fecero obbedienti ad ogni lor bisogno. Vuole ora Antonio deviar quest' acque, e portarle ad altri suoi beni per sentieri opposti „ Quaeritur an in praejudicium
„ inferiorum possit, et praecipue si tempus immemo-
„ rabile praecesserit? „

A questa domanda risponde colle parole citate
„ DOMINUM FUNDI IN QUO AQUA ORITUR
„ NON HABERE DOMINIUM TALIS AQUAE „.

Non ha il dominio dell' acqua il padrone del fondo, quando l' acqua è perenne „ Licet aqua oriatur
„ in fundo privati, attamen quia continuo fluit dici-
„ tur publica, non enim consideratur an alveus sit
„ privatus, sed tantum an sit aqua continua; quia
„ haec continuatio perpetua facit flumen publicum
„ n. 37. „ (e così vuole il testo *in Leg. pr. §. flumi-*
„ *num ff. de fluminib.* „ Publicum flumen esse Cas-

„ sius definit quod perenne sit) „ nella quale opinione cita concordi *l'Angelo*, *il Ruino*, *il Calcano*.

E la risposta del *Calcano* egli adotta contro i testi citati in contrario, i quali hanno luogo quando si tratti d'acqua privata, non già d'acqua pubblica, che nasca in privato, quella cioè la quale per esser perenne, e in quantità non modica, diventò pubblica.

Tantopiù se il fiume non è navigabile, e non fà diventar navigabile un'altro, essendo in tal caso luogo alla preoccupazione; ed allora „ si aliqui sint in pos-
„ sessione utendi dicto flumine, non poterit dominus
„ aliunde d. flumen divertere etiamsi in suo faciat,
„ nisi post eadem aqua iterum in flumen ingrediatur
„ *num.* 41. „

E qui sia detto per digressione, che per esser pubblico, non è vero che debba il fiume (come è stato preteso) esser navigabile *L. p.* § *pertinet* autem (hoc
„ interdictum) ad flumina PUBLICA, sive navigabilia
„ sunt, sive non sunt „ *ff. De fluminib.* tant'è vero
„ ciò, che *il Pechio* rinforza anzi l'argomento, quan-
„ do il fiume non sia navigabile.

Riporta quest'autore l'esempio della Stafula, fiume che nasce nei fondi del Marchese Malespina, e che non pertanto fù dal Senato di Milano giudicato appartenere alla Comunità di Vicheria; altrettanto (egli continua) deve dirsi di tutti gli altri fiumi „ et idem
„ dicendum est de quibuscumque aliis fluminibus,
„ quae non sunt ad usum navigationis ut in eis cadat
„ jus praeoccupationis de jure communi, et nequeat
„ Dom. fundi, ex quo suum capiunt principium, ad
„ inferiorum praejudicium aquam d: fluminis aliunde
„ divertere „ (*n.* 43.) dove aggiunge, che i fiumi non sono dei privati, ma dei Principi, ed entrano nelle regalie *Carena resolut.* 8. *n.* 6. *art.* 2, *e gli altri concordanti*.

Ristringe le medesime osservazioni nella *Questione sesta* il med. autore; espone prima le ragioni per le quali può dirsi privata l'acqua, cioè — 1 — perchè nasce in fondo privato. *Leg. aquam. Cod. de servit. et aqua*, e quindi può il Padrone disporne a suo libito *Leg. in re mandata Cod. mandati* — 2 — perchè il fiume si definisce tale, o per la sua ampiezza, o per la stima dei circonvicini, che lo distinguono dal ruscello „ flumen a rivo magnitndine discernendum „ est, aut existimatione circumcolentium *L*, 1. § 1. *ff. de fluminib.*; (In quel caso *il Pechio* suppone che si tratti d'un rivo di piccola larghezza anco per la stima dei circonvicini) — 3 — perchè l'acqua non scorre per luoghi pubblici, ma privati — 4 — perchè anco secondo il *Parisio* il Padrone del fondo può disporre dall'acqua privata, quantunque il suo corso naturale l'abbia portata a scaricarsi in luogo pubblico, dove giunta diventò pubblica.

Malgrado le quali ragioni il *Pechio* abbraccia la Sentenza contraria n. 2.

Il Fiume è pubblico, dic'egli 1 — perchè l'acqua è perenne, e questo è il principal requisito dei fiumi — 2 — quantunque s'incominci da un ruscello di angusto letto, per cui scorre l'acqua naturalmente, tuttavolta essendovi molti fiumi che non hanno altra larghezza che quella appunto di un privato ruscello, nè altro alveo che di due tavole alpiù, che meriterebbe piuttosto nome d'uno strabocco d'acqua, non cessa per questo d'esser quell'acqua di fiume pubblico, perchè prende tal qualità da questo solo, di poter servire all'utilità pubblica.

— 3 — E' regola generale approvata da tutti gli Interpetri, che per definire la natura dell'acque non si attende solamente il fonte, ossia il capo del fiume (così lo definisce Ulpiano *Leg.* 1 - § 8- *ff. De aqua*

quotid. et aestiva. caput aquae illud est undeaqua nascitur) ma si riguardano anco i rivi, e i meati inferiori, i luoghi per i quali scorre, ed anco l'antico corso dell'acqua. Così avea detto lo stesso autore alla medesima questione *Cap.* 2. *n.* 10., e poichè nel caso suo verificavasi come nel nostro un antichissimo corso dell'acqua nel fiume pubblico, in servizio, et uso comune, perciò egli fissò esser pubblico il fiume quantunque nato in fondo privato.

Ciò posto risponde al primo obietto così; che se non può dirsi pubblico fiume quel rivo che non è atto a servire al pubblico, dovrà però nel caso contrario quel rivo chiamarsi fiume pubblice, il quale è anco stimato tale dai circonvicini.

La stessa risposta quadra anco al secondo argomento contrario, perchè quando il rivo è atto alla pubblica utilità, non è da riguardarsi alla grandezza, o piccolezza del suo letto, o della mole delle sue acque.

Risponde finalmente al terzo argomento: e vi risponde coll'acqua perenne, e destinata all'uso publico, la quale benchè nata in luogo privato, fà *di privato pubblico* „ habet enim hoc privilegium, aqua „ publica, ut transeundo per loca privata fiant pu-„ blica; contra regulam, *quidquid solo super impo-„ nitur, solo cedit*; hoc enim non procedit in aqua „ publica defluente per loca privata „ n. 6, et supra Cap. 2. n. 12.

Resta il 4. Argomento; e sia pur vero che dell'acqua privata, benchè diventata pubblica col suo corso in luoghi pubblici possa disporne il padrone del fondo in cui scaturì l'acqua, ma ciò non sarà più vero quando si unisca al corso in luogo pubblico, anco l'applicazione agli usi pubblici. Ammettasi dunque che sia luogo alla preoccupazione, e possa chi vuole

servirsi dell'acqua che non abbia servito agli usi pubblici, ma si neghi e uso, e occupazione privata dell'acqua di cui il pubblico risenta già benefizio.

E'questa l'opinione del *Parisio*, e fu anco del *Pechio* stesso „ nam ideo illa aqua, de qua egimus et „ nos in *d. Cap.* 2. „ dicebatur publica, quia per loca „ publica *tantum* transibat, nec erat applicata usui „ publico, quo in casu habemus *text. in Leg. quominus* 4. *ff. de fluminibus ;* quod quando aqua non est „ ad usum publicum, quilibet ea uti potest, et est lo-„ cus praeoccupationi „ (*n.* 6. §. *ad quartum* „)

Or nel caso del *Pechio* procedeva quello che procede nel nostro, e perciò egli risponde contro il Padrone del fondo, siccome dobbiamo rispondere anche noi „ sed in casu de quo nos loquimur, cum aqua iam ad „ usum publicum fuerit destinata quia plura adsunt „ molendina, ideo non poterit dominus illam aliunde „ divertere. Idem evenit dicendum, quando plures „ eadem aqua uterentur ad irriganda propria bona, et „ eo etiam in casu diceretur rivus ille ad usum pu-„ blicum (n. 7 „ 8 „)

Egli è impossibile includere fra queste regole un'eccezione; Egli è impossibile in questa concatenazione d'argumenti congegnare un mezzo termine che diverga il sillogismo ad una conseguenza contraria a questa „ DOMINUM FUNDI IN QUO AQUA ORI-„ TUR, NON HABERE DOMINIUM TALIS A-„ QUAE „

Resulta da queste idee, e da quest'argumentazione, che non si parla esattamente, quando si dice padrone dell'acqua quello stesso che è padrone del fondo dove l'acqua ha l'origine; tutti gli errori nei ragionamenti vengono dagli equivoci nelle parole. Il padrone della terra per ragione del suo dominio può farne uso, ed abuso: da ciò si argomenta, ma si argo-

menta male, che lo stesso padrone possa far' uso, ed abuso dell' acqua che nasce nel suo terreno.

Per dir questo, bisognerebbe negare in gius che la pubblica utilità prevale alla privata, e negare che le leggi costringono il privato a soggiacervi.

E per l'applicazione dell'astratto al concreto, bisognerebbe negare in fatto, che in questa causa si tratti di acqua pubblica, e di utilità pubblica.

Non negarono il principio di ragione i dotti decidenti, crederono bensì, che il fatto ne ripudiasse l'applicazione.

E questa applicazione al fatto la crederono esclusa perchè l'acqua nata nel fondo privato è privata.

Ma qui si scordarono, che la prima caratteristica dell' acqua pubblica è la sua perennità, ovunque ella nasca.

O per meglio dire di quelle autorità che parlano d'acque perenni, et abbondanti presero i decidenti la sola abbondanza, che al nostro Fiume negarono, e dissero che non essendo egli abbondante, non poteva essere neppur pubblico; del perenne poi non dissero nulla.

E infatti il *Panimolle Decis.* 26 *adnot.* 1 *num.* 13 citato nella decisione (§. 21.) se per fare un fiume vuole l'abbondanza dell'acqua, non si scorda neppure che l'acqua perenne costituisce il fiume „ licet „ aqua in alterius fundo oriatur, si tamen sit perennis, et in magna quantitate, ut flumen constituat, „ efficitur publici Juris. „

Il Costantino poi (*Vot. Decisiv.* 1. *n.* 32. *citat. ibid.*) non tratta nelle parole riferite della perennità (di cui è necessario trattare); e della quantità dell'acque parlando ha frai piedi un rigagnolo, l'acqua del quale „ vix suppetit pro irrigatione fundi privati.

All' abbondanza dell'acqua che come necessaria

a costituire il fiume si dette in obietto il *Pechio* (qui sopra §. 43.) rispose, che la mole dell'acqua scaturita d'alpestre vena si aumenta scendendo dall'acque versatevi da altre vene, e dai rivi confluenti, sicchè il ruscello diventa poi fiume, e spesso fiume orgoglioso, e reale. E invero chi vi sarà, che vedendo con quale altero corno corrono al Mare *le possenti, e rapid' onde del* Pò „ *Re degli altri, superbo, altero fiume.* „ o ammirando le tante foci del Nilo fecondatore di vastissime provincie, rivolga il pensiero al tenue fonte che *sparse si largo Fiume*, o avvisi che possa un giorno volerlo tutto per se quella gente che fu, se alcuna ve ne fu, testimone delle sue scaturigini „ *gens si qua jacet nascenti conscia Nilo* „ ?

L'utilità pubblica non può negarsi ai fiumi; e perciò tutti i rivi perenni destinati dalla natura a cadere in un'alveo comune son tutti preordinati alla pubblica utilità. (*il Pechio* quì sopra § 46., e 47.)

Ma questa preordinazione non si vuol che basti, e si vuole che malgrado ciò l'acqua rimanga in dominio privato. (Decis. § 23., e 24.)

Si dice (PRIMO) che tutte le acque sarebbero pubbliche, se bastasse la loro caduta nel fiume, perchè tutte o prima, o poi vanno a perdersi, e scaricarsi nei fiumi pubblici; col quale argumento, che prova troppo, si escluderebbe sempre, e per tutto, il possibile del dominio privato dell' acqua.

E si dice (SECONDO) che, nelle particolari circostanze del caso la piccola mole, e quantità dell' acqua nata, e fluente sui fondi privati del Marchese Ginori, non può diventar pubblica se non quando sia discesa et abbia toccato il letto del pubblico fiume di Rimaggio.

Quanto al primo; l'argumento per la proprietà privata dell'acque desunto dal loro principio, stà in

opposizione coll' argumento per la proprietà pubblica desunta dalla loro fine.

Se proverebbe troppo, perchè escluderebbe del tutto l'acque private la considerazione, che tutte le acque finiscono in qualche fiume, e tutti i fiumi son pubblici; proverebbe anco troppo, perchè escluderebbe del tutto le acque pubbliche la considerazione, che tutte le acque nascono in qualche fondo, e tutti i fondi son privati.

Per conciliare questa antinomia cosa bisognerà dire? Dire che l'acqua non è pubblica, sarebbe assurdo; la Natura la produsse per comun benefizio (e bisogna sempre ritornar quì) e quella che piove, e quella che scorre nei fiumi è certamente acqua pubblica, e la fa sua (come dissi in principio) chi la raccoglie, chi la beve, chi si lava, chi la conduce ai suoi campi, e simili.

Dire poi che questi siano i soli modi di far sua l'acqua, non sarà mal nessuno, perchè accordando la proprietà dell'acqua al privato che ne usa, non gli accorderemo la porprietà del fonte, e del fiume la quale resterà pubblica, qual deve restare. E se ne verrà anco la separazione del dominio dell'acqua dal dominio del fondo, tanto meglio, perchè finalmente non è frutto della terra l'acqua, come frutto dell'ancilla è il parto, e perciò il suo figlio (*Verna*) seguita la condizione del ventre, e nasce servo (4).

L'acqua sta da per se, nè ha bisogno della terra per esistere, e per nascere; E basti ora questo senza cercare se siano due elementi, e senza entrar quì in

---

(4) Si trovano ad ogni passo i vestigii degli antichi errori. E quando mai la filosofia giungerà ad estirpare ogni seme, e cancellar anco la memoria delle abitudini viziose!

definizioni fisiche, e anco fuori del Vocabolario di Chimica nuova, e vecchia,

Prevalga la primitiva destinazione naturale dell'acqua alla fattizia accidentale distribuzione della terra in private, e separate proprietà, la quale potrebb' esser anco, ed è stata al certo, e si è trovata in ogni tempo antico, e moderno in dominio universale degli uomini, ed ha sofferto, e può soffrire anch' essa l'impero del primo occupante.

Se dunque si dicesse che tutte le acque son pubbliche, anco quelle che nascono in fondo privato, non si direbbe male; e dicendo che le acque private son preordinate alla comune utilità si direbbe meglio, e si direbbe poi ottimamente dicendo, che appartiene al fatto dell' occupazione il determinare la misura dell'utilità medesima, la quale resulta pubblica dall' aggregato delle private utilità, perchè il pubblico non è altro che l'unione dei privati, come altro non è la nazione che l' aggregato delle famiglie.

Quanto al secondo; essendo vero che l'acqua è pubblica, quando serve ai pubblici usi (Decis. §. 14., 15. e 19.) non può esser vero che l'acque non diventino pubbliche se non dal momento che cadono, e quando siano discese nel fiume pubblico. (Decis. §. 24.)

Pubblica deve dirsi l'acqua anco nel momento avanti alla sua caduta nel fiume, appunto perchè questa caduta è il mezzo di farla servire al pubblico, benchè non sia mezzo inevitabile, e solo esclusivo d' ogn' altro; L'attitudine poi dell'acqua al servizio pubblico (5) precede la caduta, ed è inerente alla sua quantità perenne, ed alla sua velocità, onde resulta il momento,

(5) *Aptum natum esse ad publicum bonum* disse di queste acque il Baldo *ad L. Item Lapilli N.* 15. *ff. De rer divis.* e dietro lui tutti.

e la forza con cui si dirama, e dà impulso alle macchine che le siano offerte.

Il bisogno, e l'utilità pubblica sono contemporanee per così dire al primo spillo dell'acqua dal Monte, sul pendio del quale, ed ai suoi piedi vive il Popolo che ha sete, e soffre gli altri bisogni dall'acqua sodisfatti.

Le particolari circostanze del caso poi provano l'utilità pubblica effettiva, e provano che dopo aver l'acqua toccato il letto del fiume, fu applicata al servizio pubblico: Ella merita dunque definizione di pubblica non per lo suo corso soltanto, ma per l'uso fattone eziandio.

Il corso in questo caso è il mezzo, e l'utilità pubblica il fine. Come mai i Giudici hanno potuto pensare, che essendo sacro, et inviolabile il fine, siano i mezzi in arbitrio, ed esposti alla conculcazione di chiunque al suo proprio, voglia far servo l'interesse generale?

Spiega il *Pechio* nel luogo quì sopra citato (§. 50.) cosa volle dire al *Cap.* 2. citato dalla Decisione al §. 24.

Se in quel luogo Egli disse che il privato potea disporre a suo libito dell'acqua, e divertirla finchè ell'era nel suo fondo negandogli fare altrettanto, quando uscita da quei confini fosse diventata pubblica; Egli intese di quell'acqua che non fosse stata mai applicata all'uso pubblico; supposta la quale applicazione nega al Padrone del fondo la medesima libertà che gli aveva prima accordata.

Non resta dunque altro se non l'esame del fatto, cioè l'applicazione dell'acqua all'uso pubblico: E il *Pechio* ne desunse la prova (sopra §. 51,) e dai mulini „ Plura adsunt Mulendina „ e dagli altri usi dei privati, „ quando plures eadem aqua utuntur:

E bene quindi la desunse perchè quando tutti i privati possono correre al fonte, quando vi hanno corso tutti difatto, si è verificata l'occupazione della cosa

pubblica, la quale non potea se non essendo pubblica occuparsi, e contro la quale ogni opera è proibita, ed ogni innovazione per cui l'acqua venga a correre „ aliter quam proxima aestate fluxerat „.

I molini poi essere oggetto di pubblica utilità chi lo negherebbe in un paese dove sono dalle Leggi protetti, dove s'impetra la licenza dell'autorità pubblica per edificarli, e dove si paga una Tassa da chi? gli esercita!

Si può egli inventare (escluse tutte le ragioni) qualche scusa del tentativo a cui l'inibitoria ha mozzo il fine!

Si può inventar questa, cioè che la deviazione dell'acque dal fiume non ha fatto nessun danno agli adiacenti abitanti, e segnatamente ai mulini, e agli altri edifizi che di quell'acque profittano.

Eppure dissero i Periti che *l'acque deviate dai Traseppi per inviarle alla fabbrica di Doccia, e quelle delle mulina per tradurle alla medesima fabbrica erano, prese insieme, della misura totale di barili n.* 2748., *fiaschi* 16. 1/4 *in un giorno di ore ventiquattro* (così la relazione del terzo Perito Zocchi § 5.)

Restano però *dalle polle delle mulina che sgorgano per le due fonti sulla strada pubblica del mulino del fossato tante acque, che formano, unite insieme, un corpo d'acqua di barili* 622. *in un giorno* (ibid)

La quota presa dal Marchese Ginori da queste due fonti supera d'un terzo la quota lasciata al suo libero sgorgo sulla strada pubblica; e sulla strada sgorgavano tutte, e tutte andavano nel Rimaggio prima dei nuovi lavori; Ed è indifferente per ora sapere „ se tutte queste acque entrassero nel Rimaggio sotto, o sivvero „ sopra la serra del fossato di essa, di contro alla quale

„ resta l'imboccatura della Gora dei successivi infe-
„ riori mulini di Rimaggio (ibid § 4.)

Le acque delle polle dei *Traseppi* poi „ consiste-
„ vano in una pozza d'acqua formata ad uso di tro-
„ goletto; I diversi gemitivi e fossette sparsi quà e la
„ sulla pendice del poggio di Mont' Acuto prima dei
„ moderni lavori scolavano parte scopertamente, e
„ parte sotterraneamente, fino a riunirsi nel *fosso*
„ *delle Selve*. Entrano in esso due altri fonti inferiori,
„ e l'acqua del Botro di *Vara*; Prima dei nuovi lavori
„ sboccavano nel Rimaggio luogo chiamato *le riprese*,
„ ove per mezzo di un fossetto artificiale fatto antica-
„ mente nei terreni del Marchese Corsi potevano in-
„ dursi nel Rimaggio alla sua sinistra sopra la Serra
„ delle riprese a piacimento degl' interessati dei mu-
„ lini per andare insieme coll'acqne del medesimo fiu-
„ me Rimaggio procedenti dalla sua parte superiore
„ dal fosso di S. Vito nella Gora dei mulini inferiori
„ situati alla destra del medesimo fiume Rimaggio
„ (detta relazione ibid.)

Ecco in sostanza l'origine, il corso, e la fine del-
l'acque in questione.

La somma è questa; il Marchese Ginori dopo i nuovi lavori ha di più barili 2748. il giorno d'acqua; ed hanno altrettanto di meno i suoi vicini, che avevano questa medesima quantità d'acqua il giorno, prima dei nuovi lavori (e se si vuol dire che avevano qualcosa meno per le perdite che si potevano far per via, si dica pure, ma sarà sempre vero che avevan la massima parte di quest'acqua).

Non devono tuttavolta i suoi vicini lamentarsi di lui, e mentiscono quando dicono di essere in danno!

Ma se è vero che diminuzione, e danno sono sinonimi, come lo sono aumento, e utilità, non mentiranno essi dicendo, che il Marchese Ginori si locupleta in lor pregiudizio.

Essi soli dovrebbero credere quello che nessuno ha creduto, nè crederà mai *d' esser più ricco avendo meno*, e dovrebbero preferire (contro gli elementi di economia) *l' aver meno all' aver più*; quantunque possa dirsi con tutta verità che come per una parte il meno si avvicina al nulla, così per la parte contraria il più s'avvicina al tutto.

Ma perchè starò Io farneticando in cose evidenti? Confessa il danno dei Mulini il Perito Zocchi in più luoghi della sua relazione (Sommario contrario pag. 55. Art. 10.) „ ivi „ Lasciando andare le Polle de' Traseppi, e delle Molina, secondo il loro corso naturale, nel letto del torrente, è innegabile che a qualunque quantità potessero ridursi tali acque per le cose rilevate negli articoli precedenti, doveva resultarne sempre un vantaggio agli interessati dei mulini, mentre si può con franchezza dire, che le acque deviate dai traseppi, e dalle molina, per portarle alle fabbriche di Doccia, sono sempre un corpo, piccolo, o grande che esso possa considerarsi in tutti gli aspetti, detratto da quello che entrava nel Rimaggio, ed aumentava di qualche cosa il fluido, di cui erano soliti godere i proprietari dei Molini, altri Edifizi, ed usi, ai quali erano destinate le acque del Rimaggio.

E pag. 64. artic. in fin. „ E solamente può far del vantaggio nell'Alidore dell'Estate, quando il Rimaggio suddetto penuria di acque per la macinazione dei Cereali.

E pag. 78. Cap. 3 §. 8. „ ivi „ Ma è però sempre vero, che il Sig. Marchese Ginori con i suoi lavori ha difatto distratta dalle polle dei Traseppi, e delle mulina una quantità qualunque siasi di acqua, che in' avanti andava nel Rimaggio per uso dei Mulini situati lungo questo fiume.

La conclusione (6) poi del Periziore è questa, che si legge alla *pag.* 78. *Cap.* 3. §. 9. „ ivi „ Ma bisogna
„ poi convenire, che nella stagione estiva, e di sicci-
„ tà, che può ordinariamente valutarsi dalla metà di
„ Giugno, fino alla metà di Settembre, attesa la
„ scarsità a cui si riducono le acque del Rimaggio,
„ quelle delle polle dei *Traseppi*, e delle Molina
„ a qualunque quantità possano ridursi in detta
„ stagione di estate, e di siccità, devono sempre
„ fare un vantaggio all'azione dei detti Mulini,
„ e Edifizi situati sul fiume Rimaggio dal punto
„ delle *Riprese*, fino all'ultimo Mulino, e Lavatoio
„ di lana del Sig. Vincenzio Corsi.

Ha detto in sostanza il Perito che il meno non

---

(6) Non fu dunque esatto l'Estensore della Sentenza, quando suppose la conclusione del Periziore in altro luogo precedente „ ibi „ Che siccome le acque del Rimaggio nella sta-
„ gione dell'Inverno, della Primavera, e dell'Autunno soglio-
„ no essere abbondanti, e più che sufficienti ai bisogni dei
„ Mulini, altri Edifizj, ed usi ai quali sono destinate, senza
„ il soccorso delle acque delle polle, dei traseppi, e delle
„ Mulina, conforme lo dimostrano il Mulino sul fosso di S. Vito,
„ e la Polveriera sul luogo delle riprese, che agiscono colle
„ sole acque del Rimaggio, prima che vi entrino le acque del
„ fosso delle selve, quelle delle polle dei traseppi, e dipoi
„ nell'inferior punto della serra del fossato, le altre polle
„ delle Molina, così senza discutere il diritto di servitù passi-
„ va, su di che non ci viene prescritto veruno esame dalle
„ Istruzioni si può solamente fare l'osservazione di fatto, che
„ la distrazione, e deviazione delle acque delle dette polle ope-
„ rata dai nuovi condotti intrapresi dal Sig. Marchese Ginori,
„ non puol fare alcun pregiudizio ai Mulini, Edifizj, ed usi ai
„ quali sono destinate, ma bensì una utilità alla manifattura delle
„ Porcellane „ E quì non doveva l'Estensore perder di vista
„ le parole, che immediatamente susseguono „ Ma bisogna ec. „
da noi sopra trascritte, dalle quali evidentemente risulta il danno che si vorrebbe escludere.

vale il più; ha detto diminuzione, ha detto per conseguenza danno, quantunque non abbia nè Egli, nè i suoi Colleghi stimato questo danno.

Qualunque egli sia basta all'interdetto che proibisce *tutto* quando dice „ NEQUID fiat quo peius navi-„ getur — NE QUID fiat quo aliter aqua fluat — Tit. 12. et Tit. 13. ff. Lib. 43.

E coerentemente all'altra rubrica *Nequid in loco publico ff. tit. 8. detto lib. 42. la Leg. 1. §. 10. e 11.* „ ivi „ Damnum autem pati videtur, qui com-„ modum amittit, quod ex publico consequebatur „ quale quale sit „ dove la Glossa „ quale quale, idest „ qualecumque „ E §. 16 *detta Leg.* „ ivi „ Si quis a „ Principe similiter impetraverit, ut in publico loco „ aedificet, non est credendus sic aedificare, ut cum „ incommodo alicujus id fiat „ dove la Glossa „ dic „ cum incommodo, scilicet parvo, non magno „ E concorda la *Leg. 24. ff. de damno infecto* „ ivi „ „ Fluminum publicorum comunis est usus, sicuti via-„ rum publicarum, et litorum: in his igitur publice „ licet cuilibet aedificare, et distruere; dum tamen „ hoc sine incommodo cujusquam fiat „. *Jason. in Leg. Quominus ff. de fluminibus n.* 80. „ *vers.* ubi „ fit mentio de praejudicio alterius, intelligitur etiam „ parvo „ *Bonfin. Decis.* 29. *n.* 44. *vers.* „ Quantum-„ vis leve esset damnum tertii, et in sola amissione „ lucri consistens. „ *Rot. nostr. in Tesor. Ombros. Tom.* 5. *Dec.* 13. *n.* 19. *vers.* „ Dummodo quis non „ amittat commodum, quod ex publico consequitur, „ qualecumque illud sit „.

E parlando di mulini già edificati, ed in possesso dell'acque, delle quali non deve rendersi più difficile, nè più tardo il corso, puntualmente *Massa ad Chartar part. 2 Dec. 6. n. 103. n. 111. Rot. Rom. cor. Lancetta Dec. 290. n. 1., e 2., e cor. De Vais nella Balneorogen nunciat. nov. oper.* 15. *Iunij* 1742. §.

5., e 6. *referita nel Voto di Scissura* §. 27., e 28., da riprendersi.

E perchè ogni danno basta all'interdetto, e perchè l'azione è generale per tutti, e compete a ciascheduno, „ Hoc interdictum cuivis e populo competit „ § 9. *d. L.* 1. *ff. eod.* perciò (e si ponga pure l'una, o l'altra di queste proposizioni per antecedente, o per consequente, e reciprocandole come piaccia) sarà sempre vero che nell'acque perenni, che costituiscono il fiume, e data la preoccupazione di esse, deve esser lecito a ciascheduno dei preoccupanti insorgere contro la nuova opera, e proibirla per qualunque lieve danno ne potesse derivare all'università, e ai singoli turbati nel possesso dal nuovo edificatore, che non trovando libere, ma assoggettate le acque, non può più pretenderle per occupazione, e ne diventa quell'usurpatore dalla Legge odiato, e respinto.

Ponendo mente alla parola dell'Editto, troveremo appunto quello che cerchiamo, cioè la proibizione d'ogni opera che muti quel corso che l'acqua ebbe nell'estate passata. All'estate ebbe principalmente l'occhio il Pretore, come quel prudente, che colà accorre col rimedio dove è da temersi il male: In quel tempo, cioè — sotto il più cocente ardore estivo „ — quando di ber più desiosa è l'erba — allora è tanto in pregio l'acqua, quanto poco si stima nell'Inverno, in cui pur troppo ell'abonda.

Disse tutto pertanto il Perito, quando disse che la deviazione dell'acque *nella stagione di estate, e di siccità dovea nuocere all'azione de' mulini et edifizj situati sul fiume Rimaggio dal punto delle Riprese, fino all'ultimo mulino*; ed aggiungasi pure fino al Giardino di Sesto, dove l'acque congiungono all'utilità anco la vaghezza ed il lusso, conveniente alla villa magnatizia dei Marchesi Corsi, e da loro a gravissime spese negli scorsi tempi procurato, i quali sapevano viver bene quei soli.

„ . . . . solos bene vivere, quorum
„ Spectatur nitidis fundata pecunia villis:

Per ristringere tutta la discussione in poche parole non posso far meglio che pregare gli Ottimi Giudici di voler ricorrere alle disposizioni testuali, dalle quali non vorranno dipartirsi, e perciò pronuncieranno quella Sentenza, che a favor nostro vi troviamo scritta. In punto il *Voet ad ff. tit. Ne quid in flumine publico, fiat etc.* „ ivi „ Hoc interdictum ne quid in flumine „ publico, ripava ejus fiat, quo aliter aqua fluat, at- „ que priore aestate fluxit, cuivis ex populo compe- „ tit, adversus eum, qui id egit, ut aliter aqua „ flueret, cum non haberet faciendi jus, uti et ad- „ versus haeredes, si scilicet haeredes perficere ve- „ lint, quod defunctus facere instituerat, aut desti- „ naverat ad aquam avertendam *Leg. etc.* Quod si „ quid jam factum fuerit ante prohibitionem, pro- „ hibitorium interdictum convertitur in restitutorium, „ ut in pristinum statum reponatur, et praestetur „ quod dolo malo factum est, quominus actor habe- „ at. Multis vero modis fieri potest, ut aliter aqua „ fluat, puta per derivationem, molarum contractio- „ nem, incilia, *rivosque mutatos*, et generaliter, „ quoties ex opere facto, *vel arctior*, *vel depres- „ sior*, *vel rapidior*, *vel minus rapida* fit *aqua* cum „ *incomodo accolentium*, aliquod vitii ex facto ejus, „ qui convenitur, ob mutatum aquae cursum sentien- „ tium *Leg. etc.* pertinetque hoc interdictum etiam „ ad flumina publica non navigabilia *Leg.* ac refer- „ tur ad aestatem, quia illo tempore semper certior „ est naturalis fluminis cursus, quam hyeme „

Laonde etc.

Dallo Studio 20. Aprile 1818.

NULLITA' DI TESTAMENTO

PER IMBECILLITA' DEL TESTATORE

CONSULTAZIONE

A FAVORE

DELLE SIGNORE SORELLE CRECCHI

DI CASCINA

OSSIA

REPLICA IN GIUS

E

REPLICA IN FATTO

ALLA

CONSULTAZIONE

A FAVORE

DEGLI EREDI TESTAMENTARJ

DEL FU DOTT. BARTOLOMMEO CRECCHI

AVANTI

IL MAGISTRATO SUPREMO

di Firenze.

„ Perindignum est fortuitas ob causas , vel casus humanos ,
„ nepotes , et neptes pro nepotes , aut pro neptes , avita , vel pro
„ avita successione fraudari , aliosque adversus avitum , vel pro
„ avitum desiderium , vel istitutum insperato legati commodo ,
„ vel haereditatis gaudere. Habeant vero solatium tristitiae suae,
„ quibus est merito consulendum . „ *Leg. unica* §. *ultim. Cod. de his qui ante apert. Tabul.*

REPLICA IN GIUS

SIGNORI

Oh quanto inferma è l' umana natura! Oh quanto è breve quel tempo che separa l'infanzia dalla decrepità, e con quanta ragione delle forze recise troppo presto si lagna l' Uomo, il quale non appena libero dalla dipendenza delle falde ha già bisogno di appoggiarsi sulle grucce!

Fossero almeno le forze morali da miglior legge governate, e potesse la Ragione libera dall' inviluppo dei sensi terragni preservarsi il privilegio dell' aura divina onde mosse! Ma no: Pochi sono gli anni signoreggiati dal senno, che *vien tardo, e subito va via* (1) perchè lo inceppa da prima la novità degli organi imperfetti, e la durezza poi lo ritarda delle membra stanche. Le anime nostre incorporee, ed immortali,

(1) Petrarca Sonetto 223. P. 1.

imprigionate però in questa inerte materia pare che ne assumano le qualità moribonde, e la fragilità della ponderosa compage risentano, non d'altro vaghe che di fornir lor viaggio per tornare alle celesti idee, e recuperarvi la nativa perfezione (1). Perocchè altro finalmente non siam noi che vermi, benchè *Noi siam vermi - Nati a formar l'angelica farfalla* (2).

Cerchiamo invano difesa dalla lima degli anni che ci consuma; invano del corpo disertore dell'animo tentiamo di scotere la sonnolenza, e di restaurar le tempre - Io consiglio più che posso lo spirito di riaversi „ (dice Montagne) e di rinverdire quantopiù sia per „ riuscirgli, ma temo ch'ei mi tradisca, poichè lo „ veggo sì strettamente noleggiato dal corpo, che per „ seguitarlo in tutte le sue necessità abbandona me, „ e il mio volere in ogni incontro; Nè giova ch'io gli „ presenti Seneca, e Catullo, e le dame, e le danze, „ e i regi banchetti; non posso per questo distoglierlo „ dalla sua collegazione, e se il suo compagno ha la „ colica, anch'egli sembra che l'abbia: Le potenze „ stesse, che gli sono particolari, e proprie, non possono sollevarsi, e non vi è brio nelle sue produzioni, „ se non quando, e in quanto ne abbia il corpo!..... „ In somma lo spirito „ ad nullum consurgit opus cum corpore languet „ (*Cornelio Gall. Eleg.* 1. *v.* 125.

(1) Cicer. de Senect. „ Dum sumus in his inclusi compa„ gibus corporis „ Tusculan Lib. 1. et in Somn. Scipion.
„ Igneus est ollis vigor, et coelestis origo
„ Seminibus, quantum non noxia corpora tardant.
„ Terrenique hebetant artus, moribundaque membra. „
Virgil. Aeneid. Lib. 6. V. 730.
„ . . . . . . Odi artus, fragilemque hunc corporis usum
„ Desertorem animi. „
Stat. Thebaid. Lib. VIII. V. 739.

(2) Dante Purgat. C. X.

Ottimamente pertanto i Legislatori, e le Leggi si recarono in mano il freno dei primi, come degli ultimi anni del Cittadino; L' interesse della Società corse a difendere l'interesse dell' Individuo, gl' imperfetti giudizj, e le deliberazioni male ordite del quale domandavano soccorso (4).

I Testamenti, nei quali vuolsi rispettare quell'ultimo arbitrio, che più non torna, *Leg. prima Cod. de Sacrosant. Eccles. Leg. in Testamentis* 12. *ff. de regul. jur.* cadono però, e vi cadon con tutta ragione, sotto la censura del Sommo Imperante, ed è lecito all' autorità pubblica variarne, moderarne, abolirne il disposto, dal quale non è da tollerarsi che le massime della carità, e della giustizia naturale rimangano offese (5). Imperocchè la traslazione delle ricchezze di

---

(4) Fellemberg Jurisprudentia antiqua T. 2. Dissert. 21. ad Legem Laetoriam pag. 593. „ *ivi* „ Aliorum consiliis regi cos qui „ propter, aetatem se defendere, rebusque suis ipsi prospicere „ nequeunt, juris naturae principiis omnino convenit; Frustra „ quidem foret, qui hujus juris fundamentum quaesiverit in an- „ tiqua illa Graecorum, maxime de prudentiorum in hebetiores „ imperio, doctrina, quam refutat, Puffend. de jur. nat. et gent. „ lib. 3. c. 2. § 8. Edit. 3. Moscov. pag. 323. Interim non fragile „ tantum, atque infirmum huiusmodi aetatum consilium, et mul- „ tis captionibus suppositum, multorumque insidiis expositum, „ ut loquitur Ulpianus L. 1. prin. ff. de minor. Verum ipsa quo- „ que Reipublicae utilitas, cujus quam maxime interest, ut Ci- „ ves bene educentur, nec illi rebus suis male utantur, aut lae- „ dantur aliorum circumventionibus, satis evincit, minime inde- „ fensas, sibique ipsis relinquendas esse ejusmodi personas. „

(5) Puffendorf. de jur. Nat. et Gent. lib. 1 cap. 6. §. 17. Grot. de jur. belli, et pacis lib. 2. cap. 20. §. 22. Bohemer. Exercit. T. 2. de sublim. princip. jur. dispensandi Sect. 2. Cap. 17. §. 5 Wolf. jur. nat. part. 18. cap. 4. de jur. Magistr. §. 823. 824. Thomas Jurisprud. Divin. lib. 1. cap. 1. n. 82. Joan. Bernard. Fries Dissert. de auctor. Princip. circa testament. §. 18. Jo. Ulric. Cramer de validit. et invalidit. jur. primog. abolit. cap. 3 §. 54. Lampred. jur. publ. univers. part. 1. cap. 17. §. 14. „ *ivi* „ Si tamen pu-

una in un' altra mano non è cosa estranea al riposo, ed alla concordia della Città, ed hanno i Testamenti massima influenza nel buon ordine civile, come quelli dalla giustizia, e prudenza de' quali la società delle famiglie più lieta, e più serena ritorna (6).

Il più stretto vincolo con cui si legano gli Uomini nei tanti gradi della civil società, è quello delle parentele; molto si stima potere ammirare i monumenti delli stessi Maggiori, usare le stesse Insegne, ed aver comuni i Sepolcri: La stessa Natura pare che nella congiunzione del sangue riponga la ragione, anzi la necessità della benevolenza, e che perciò ella chiami i nostri congiunti alla successione de' beni, che possedemmo viventi (7).

„ blicae saluti expedire videatur in Civitate, et voluntas ipsa „ Testatoris, et praesumptio ejus voluntatis certis limitibus de- „ finiri potest; decet enim ut summus Imperans lata Lege caveat, „ ne quis proprietatis jure abutatur in Reipublicae detrimen- „ tum, et perniciem. „

(6) Ulpian. Fragmen. tit. 21. et ibi Cyriac. Voet. in Pandect. lib. 28. tit. 1. num. 7. Forster. de success. lib. 1 cap. 24. n. 6. Rot. Rom. in Romana Haereditatis 8. Febbrajo 1774. cor. Corio § 8.

(7) Cicer de offic. lib. 1. cap. 17. „ *ivi* „ Gradus autem plures „ sunt societatis hominum; ut enim ab infinita illa discedatur, „ proprior est ejusdem gentis, nationis, linguae, qua maxime ho- „ mines conjunguntur. Interius etiam est ejusdem esse civitatis; „ multa sunt enim civibus inter se communia, forum, fana, por- „ ticus, viae, leges, jura, judicia, suffragia, consuetudines prae- „ terea, et familiaritates, multaeque cum multis, res, rationesque „ contractae. Arctior vero colligatio est societas propinquorum; „ ab illa enim immensa societate humani generis in exiguum au- „ gustumque concluditur. Nam cum sit hoc natura commune „ omnium animantium, ut habeant libidinem procreandi, prima „ societas in ipso est conjugio: proxima in liberis: deinde una do- „ mus, communia omnia. Id autem est principium urbis, et quasi „ seminarium Reipublicae. Sequntur fratrum conjunctiones, post „ consobrinorum, sobrinorumque; qui cum una domo jam capi non „ possunt, in alias domos, tamquam in colonias exeunt. Sequun-

Nè d'altronde che da questi principj desunsero la misura di ben regolata beneficenza gli Editti successorj, i quali non vollero far altro se non che supplire, con un'interpetrazione dispositiva dell'affetto, la volontà di colui, che la portò seco nella tomba (8): Nè sopra altro fondamento edificarono i Tribunali il ri-

---

„ tur connubia, et affinitates, ex quibus etiam plures proprin-
„ qui; quae propagatio, et soboles, origo est Rerumpublicarum.
„ Sanguinis autem conjunctio, et benevolentia devincit charitate
„ homines; magnum est enim eadem habere monumenta majo-
„ rum, eisdem uti sacris, sepulchra habere communia: Sed o-
„ mnium societatum nulla praestantior est, nulla firmior, quam
„ cum, viri boni, moribus similes, sunt familiaritate conjuncti „

(8) Puffendorf. Droit de la nat. et des gens liv. 4. chap. 11. § 2. de success. ab intest. „ *ivi* „ L'inclination naturelle des hom-
„ mes les porte ordinairement a tacher de pourvoir; aussi large-
„ ment qu' il leur est possible, aux besoins, et aux intérêts, pre-
„ miérement de leurs descendans, et ensuite des autres person-
„ nes qui sont unies avec eux par les liens de la consanguinité.
„ Car on voit que le plus souvent la proximité du sang produit
„ l'union des coeurs, et il n'y a presque personne, qui ne
„ souhaitte naturellement de laisser sa famille, et sa pa-
„ renté dans un état florissant. A l'égard des *dévoirs* c'est un des
„ principaux, de procurer, autant qu' il nous est possibile l'avan-
„ tage des personnes, dont la Nature nous ordonne d'avoir un
„ soin tout particulier, et ensuite de temoigner notre reconnois-
„ sance à nos bienfaicteurs. Mais quand même il arriveroit sou-
„ vent que de telles presomptions ne s'accorderoient pas effecti-
„ vement avec la volonté du défunt, le bien de la paix demande
„ que l'on n'admette pas aisément des conjectures particuliéres,
„ qui l'emportent sur ces coniectures génerales; ce qui produi-
„ roit un nombre infini de contestantions. Ainsi dans cette ma-
„ tiere la volonté du défunt n'est par tant présumés telle qu'elle
„ a été, que telle qu'elle devoit être, conformement aux devoirs
„ de l'homme, entre les quels un des plus considerables est de
„ ne par donner occasion aux quérelles, et aux procés ec. „ Loke Gouvernement civil. chap. 5. et 15. Brunemen: in Leg. Antequam 8. Cod. de success.

spetto al voto agnatizio, e la presunzione delle linee predilette nelle sostituzioni (9).

Quanto senno, e quanta giustizia non dovrà dunque regnare nei Testamenti? E quanto pravo, quanto iniquo non è il Testamento con cui morì il Dott. Bartolommeo Crecchi!

Egli dettò, anzi si fece dettare da un suo villico, da un suo fante, e da una sua fantesca un Testamento nel 21. Giugno 1811. che fu il quarto Testamento *di questo Pagano* nello spazio di tre anni.

E perchè dettò, o si fece dettare *questo Pagano* il quarto Testamento? Per diseredare le sue cinque Nipoti ex Fratre, che nei tre precedenti Testamenti aveva istituite sue Eredi universali.

E perchè (domando di nuovo) dettò, o si fece dettare il quarto Testamento *questo Pagano*? Per instituire suo Erede universale, in luogo delle cinque Nipoti ex Fratre il villico, e per arricchire di Legati il fante, e la fantesca.

E quando lo dettò, o se lo fece dettare? L'anno successivo a un colpo apopletico.

E in quale età? Nell'età di 84. anni, mesi dieci, e giorni tredici.

Oh felice, ed opportuna età per dettare, per scrivere! Oh salute di corpo e di mente valida per giudicare, e per discernere! Oh uomo, non più uomo; privo già d'animo, se non per anco privo d'anima: Immagine d'uomo, e non altro che Automa, statua, e tron-

(9) Fusar. cons. 16 n. 5. Mantiss. post De Luc. de fideicommis. decis. 4. n. 16. Rot. nostr. in Florentin. Fideicommissi de Salvettis cor. Belluzzi diei . . . . . Martii 1810. n. 11. „ Tertio et „ coincidit, quia agnationis votum importat aequipollens substi- „ tutioni descendentium etc. „ e in Florentina Fideicommissi quoad bona emphyteutica 4. Marzo 1803. av. Bernardi, Pardini, Aelberti Relat. in princ. e i citati ibid.

co, infelice oggetto di pietà, tristo esempio dell'umana fralezza! (10)

Si lagnano, ed a ragione si lagnano le cinque Nipoti diseredate che al vero e pieno giudizio del Patruo successe l'arbitrio iniquo dei servi; che i captatori astuti dettarono la Legge, supplantato il barbogio Legislatore, nel corpo infermo del quale non vigeva l'animo che sentisse, che rimembrasse, che prevedesse, onde regolare, e moderare sul passato, il presente, ed il futuro. (11)

Trascinate le Sorelle Crecchi in giudizio dagli Eredipeti, e dai Redentori di questa turpe lite, e trattenute per dieci anni negli anfratti forensi, vedono finalmente giunto il giorno in cui l'autorità dei Tribunali guidata dalla moral filosofia condannerà all'oblio il quarto Testamento, ed all'obbrobrio gli estranei Eredi intrusi nel Patrimonio del Dott. Bartolommeo Crecchi: Nella qual fiducia sarà facile a me, al Patrocinio del quale sono ricorse, mostrarvi ottimi Giudici, con quanta ragione debbano le mie Clienti riposare, aspettando la vostra Sentenza.

---

(10) . . . . . truncoque simillimus Hermae,
Nullo alio quippe vincis discrimine, quamquod
Illi marmoreum caput est, tua vivit imago.
Juv. Satir. VIII.

Sensum a coelesti demissum traximus arce
Cujus egent prona, et terram spectantia; mundi
Principio indulxit communis conditor, illis
Tantum animas, nobis animum quoque.
Juven. Sat. XV.

(11) „ Animus est qui viget, qui sentit, qui meminit, „ qui praevidet, qui regit et moderatur, et movet id corpus „ cui prepositus est. „ Ciceron. Somn. Scipion.

Egli è troppo duro infatti vedersi espellere dalla Casa in cui si nacque, ed è cosa indegna che siano i Nipoti defraudati dall'avite successioni. „ Perindignum est fortuitas ob causas, vel casus humanos, „ Nepotes, et Neptes, pro Nepotes, aut pro Neptes, „ avita, vel pro avita successione fraudari, aliosque „ adversus avitum, vel pro avitum desiderium, vel „ istitutum insperato Legati commodo, vel haereditatis gaudere. Habeant vero solatium tristitiae suae „ quibus est merito consulendum. *Leg. unica §. ultim. Cod. de his qui ante apert. Tabul.* „ (12)

Quanto senno, e quanta giustizia, ripeto volentieri, non deve dunque regnare nei Testamenti, acciò i Tribunali nè concedano l'esecuzione, e perchè riconoscano degna di rispetto quell'ultima Legge, e quell'arbitrio che più non torna?

Male avvisò chi disse essere di questi Atti meno sollecite le Leggi che non delle obbligazioni dettate in vita, secondo i bisogni reciproci nel commercio fra gli Uomini.

Se vi fu chi lo disse, costui non riflettè alla solennità delle forme colle quali fino da più antichi tempi fu prescritto, che dovessero i *Testamenti dei Pagani* esser solennizzati: (13) Nè si ricordò costui,

---

(12) Fabr. in Cod. lib. 6. tit. 29. ad eam legem „ ivi „ „ quemadmodum in discendentibus receptum est, et constitutum, ut ascendentum haereditates transmittantur ad descendentes etc. „ et n. 6. „ ivi „ Illa igitur diversitatis ratio „ probabilior afferri potest, quod descendentibus, haereditates ascendentium debeantur jure naturae, descendentum vèro ascendentibus non tam jure naturae quam intuitu pietatis, et miserationis. „

(13) „ Nihil horum licebat Paganis. Ita enim sub Imperatoribus dici caeperunt quicumque non erant milites: Sve-

e ignorò forse, che non altrimenti che nella frequenza dei Comizj calati testavano in principio i Romani; il Testatore esponeva la sua volontà al Popolo, e lo pregava di approvarla mercè la sua autorità Sovrana. Furono è vero, dispensati da tanto i *Testamenti Militari*, ma i Soldati in *procinctu* dovean dichiarare verbalmente alla presenza di tre o quattro Testimoni le lor disposizioni, mentre con due soli Testimoni ogni altra prova compivasi.

Le XII. Tavole compilate sul modello delle Leggi Greche fecero gius della volontà del Padre di Famiglia „ Pater familias uti legassit super pecunia, „ familia tutelave suae rei, ita jus esto. „ Dopo di che non fu più necessaria l' autorità Sovrana del Popolo per sancire una Legge privata, derogatoria della Legge pubblica sulle successioni intestate; I Giureconsulti però diffidando della facoltà che di testare accordavano i Decemviri, ritrovarono un colore, col quale si conservasse l' analogia del Gius, ed inventarono il Testamento *per aes et libram*, nel quale interveniva il *Libripens*; Col suo ministero fingeva il Testatore di vendere per una certa moneta la sua Eredità e famiglia alla presenza di cinque Testimoni Cittadini Romani; l' Antestato toccava loro l' orecchie, indicando così, che dovevan conservar memoria dell' atto; senza questa formalità non potea dirsi Testamento quel che era stato fatto „ Non di- „ xerim Testamentum, cui *Libripens de* est, et „ familiae emptor, et coetera jure necessaria. „ *Quintilian. declamat.* 308.

I Pretori variaron questa forma; aggiunsero ai

„ ton. etc. Plinins etc. Tacitus etc. Eaque adpellatione nihil „ est in jure frequentius „ Heinecc. Antiq. Romanarum lib. „ 2. tit. de testam. §. 17.

cinque altri due Testimoni, i quali tutti doveano appore il loro segno all' Atto; mirò a questo *Cicerone* dicendo, che i Pretori davan l'eredità ai più prossimi quando mancassero le Tavole Testamentarie solenni „ Tabulae Testamenti obsignatae, non minus „ multis signis quam e lege oporteat (14).

Altre formalità sotto Teodosio il Giovane; Egli richiese la contestual sottoscrizione del Testatore, e dei Testimoni. Aggiunse Giustiniano, che il nome dell' Erede dovesse essere scritto dalla mano del Testatore, e dei Testimoni, solennità che poi tolse egli stesso colla *Novella* 129. *cap.* 9.

E Testamenti nuncupativi, e Testamenti in *scriptis*, e sempre necessità di instituire l'Erede, e nominarlo alla presenza di sette Testimoni idonei, e contestualità di luogo e di tempo, e rogazione di Testimoni nei Testamenti, e nei Codicilli, tutto ciò per volere di Giustiniano, e dei precedenti Imperatori. *Leg. Cum antiquitas Leg. Hac consultissima Cod. de testament, tot. tit. Authentic. Rogati Cod. de testib. Leg. Haeredes* 21. *ff. qui testam. fac. poss. et L. Qui testamento ff. eod. et alibi passim* (15).

---

(14) Cicer. in Verrem, lib. 1. act. 2. mihi a 139. e 140. Venetiis ap. Paul. Manut. 1578. t. 1. „ Posteaquam jus praetorium constitutum est, semper hoc jure usi sumus; si tabulae testamenti non proferrentur tunc uti proximum quemque potissimum haeredem esse oporteret; ita secundum eum possessio daretur. Quare hoc sit aequissimum facile est docere; sed in re tam usitata satis est ostendere; omnes antea jus ita dixisse et hoc vetus Edictum, translatitiumque esse. „

(15) Instit. de testam. ordinandis §. Sed ut nihil antiquitati penitus ignoretur, et §. Sed cum paulatim, et §. Sed his omnibus, et tot. tit. Plutarch. in Coriolan. Cicer. de Inventi Lib. II. Cap. 50. Aul. Gell. Noct. Act. XV. 27. Si consulti. Heinecc. Antiq. Romanarum ad. Instit. Lib. 2. Tit. X. XI. e XII per tot.

Da queste regole non si allontanò il Codice Napoleone, che molte ne adottò, ed altre ne aggiunse secondo i bisogni dei tempi, e secondo gli avvertimenti dell' esperienza. Nè tarderemo molto a vedere le sue disposioni opportune alla nostra Causa.

Ecco non tutte, ma le più note condizioni, sotto le quali hanno potuto gli uomini in varj tempi, e sotto diverse Legislazioni pretendere, che i loro voleri avesser forza oltre la tomba, e senza le quali condizioni fu sempre vano il desiderio degli uomini, che oltre la tomba avessero forza, e fossero i lor voleri adempiuti.

Vollero forse altrettanto le Leggi per la compra e vendita, per la locazione e conduzione? Si aduneranno forse i Comizj onde permettere il mutuo, il commodato, il deposito, e il precario? In qual di questi contratti, e per la prova di ciascun di loro non basteranno due Testimoni anco fortuiti, ed a quale Istrumento benchè privato si negherà fede in giudizio quando si chiegga di questi contratti l' osservanza, o la pena? Or perchè volere la solennità di tante forme, e il numero di tante persone nel Testamento? E perchè tanta cura di assicurarsi che altra volontà da quella del Disponente diversa non si consegni alle carte preparate per riceverla? E perchè tutto ciò, se non importasse più nei Testamenti, che nei Contratti, che sia libera questa volontà stessa, e che sia retto il giudizio *che più non torna*, e sana la mente del Protagonista?

Ed ecco ciò che monta sapere, ecco d'onde vuol desumersi la ragione di giudicar valido un Testamento, ed ecco onde appare nullo il Testamento del Dott. Crecchi su cui disputiamo.

Male (ripeto volentieri) avvisò chi disse *esser dei Testamenti meno sollecite le Leggi, che non delle obbligazioni dettate in vita secondo i bisogni reciproci nel Commercio fra gli Uomini:* E se vi fu chi lo disse costui ignorò, o non si risovvenne dell' abbor-

rimento in cui furon sempre gli Eredipeti ; non seppe o dissimulò costui quale e quanto sia lo sdegno dei Legislatori contro le seduzioni, e contro le astuzie captatorie usate spesso da femmine lascive, o da Uomini fraudolenti per tirar i vecchi orbi nella rete, e provocarne tale l'estremo giudizio che a tutte le regole di carità ben ordinata, e di bene distribuita giustizia, sia recalcitrante.

L'indebolimento dei sensi, e la perdita delle forze sarebber mali tollerabili; ma la vecchiaja si conduce dietro anco la demenza, danno, sovrà ogni altro danno dei membri, lacrimevole. Il vecchio, che calcò troppe nevi, *quique novum toties mustum bibit,* non sà più i nomi dei servi, non riconosce la faccia dell'amico con cui cenò jer sera, nè distingue i fanciulli generati, o educati da lui; finchè coll'ultima legge spietata li recusa per suoi eredi, li caccia dal patrimonio, e trasferisce tutti i suoi beni alla maliarda, che lo incantò coll'alito artificioso, l'affascinò coi vezzi procaci, e colle insidie lusinghiere l'avvinse. (16)

Volghiamo gli occhi, e la mente alle contumelie, e alle satire, che son pur tante in vèrso, e in prosa contro i Captatori d'eredità, gli Arunzj, gli Atterj, ai Reguli, e i Cossi; Ripensiamò agl'insegnamenti derisorii coi quali (se tu credi al Venosino) Tiresia profetizzando, consola Ulisse reduce tanto glorioso,

(16) . . . . sed omni
Membrorum damno major dementia, quae nec
Nomina servorum, nec vultum agnoscit amici
Cum quo praeterita coenavit nocte, nec illos
Quos genuit, quos eduxit; nam codice saevo
Haeredes vetat esse suos, bona tota feruntur
Ad Phialen: tantum artificis valet halitus oris „
Juven. Sat. X.

quanto mendico dall' impresa di Troja, e gli dice „ ....
. . . . *Captes astutus ubique*
„ *Testamenta senum* .... (17)
Ripensiamovi: e l' istoria dei tempi andati, che è lo specchio della nostra condizione, ci convincerà che son tutti frutto della captazione, e della suggestione per una parte, e della debolezza della mente per l' altra, quei Testamenti nei quali i vecchj orbi preferirono gli estranei agli eredi legittimi, a quelle persone cioè chiamate a succedere dalla voce della Natura, e dal precetto della Legge.

Che più! La licenza di tor moglie (eppure a facilitare, e moltiplicare i matrimonj tutte inclinano le Leggi) questa licenza fu negata ai vecchj oltre sessagenarj, non per altro se non perchè a quell' imprudente distribuzione di ricchezza, che spesso leggesi in tali testamenti, non fossero i mariti condotti dalle carezze delle giovani mogli: Il perchè Solone concedendo ai Cittadini Ateniesi la libertà di testare „ volle però che „ i lasciti fossero fatti da persone non indotte a ciò, o „ per infermità, o per farmaci, o per prigionia, o per „ necessità, o per lusinghe, e persuasive di femmine; „ ben con tutta ragione pensando non esser punto di- „ verso l' esser sedotti, dall' esser violentati, e in uno „ stesso grado mettendo la frode, e la necessità, il pa- „ timento, e il piacere, siccome cose che possono „ egualmente trarre l' Uomo fuori di senno. „ *Plu-*

(17) Horat. lib. 2. sat. 5. et Juvenal set. X. „ Ut captatori moveat fastidia Cosso. „

Senec. de Benefic. lib. 6. cap. 38. Lucian. in dialog. mort. Xenophon. in Callid. per tot. Petron. satir. cap. 116. Plin. lib. 2. epist. ult. et l 4. epist. 2. Cujac. ad lib. 6. respons. Papinian. in leg. 70. ff. de haered. instit. e nelle Basiliche lib. 44. tit. 1. capit. 20. Donell. comment. jur. civ. lib. 6. cap. 19. Connan. comment. jur. civil. lib. 10. cap, 6. n. 6.

tarco in Solon. volgarizzamento di Girolamo Pompei t. 1. *pag.* 230, 231. *Milano* 1798.

Augusto giunto al Trono, dopo aver traversato un mare di sangue cittadino, pensò a riparare la mancanza della popolazione, ed obbligò a contrarre matrimonio tutti i giovani de due sessi; ma dalle pene dei Celibi, e dai premj dei Coniugi allontanò egualmente l'Uomo sessagenario per le stesse ragioni che avean mosso il Legislatore Ateniese, e colla Legge *Papia Poppea*, che fu chiamata la Legge per eccellenza (18) represse la profusione d'un *Conjuge verso l'altro*, e ridusse soltanto alla Decima l'emolumento delle successioni frà loro, per così ovviare al pregiudizio degli agnati, e dei benemeriti (19).

Potè appena, mercè la lunghissima pazienza, e col perseverante amor suo nella custodia del vecchio marito Domizio Tullo lavar la macchia del male annodato imeneo la sua giovine moglie; E il Testamento con cui ella ricevè in guiderdone amenissime ville, e larga somma di pecunia, non peraltro stette fermo se non perchè vi trionfava la pietà, la fede, il pudore, e la remunerazione alla moglie, non meno che agli affini tutti, secondo che l'avevano meritata. „ Quo „ laudabilius Testamentum est, quod pietas, fides, „ pudor scripsit, in quo denique omnibus adfinita- „ tibus pro cujusque officio gratia relata est; relata et

(18) Gravina de Legibus et S. C. §. 36.

(19) Ulpian fragmenta tit. 15. lib. 2. Cod. Theodos. de jure libert. Basil. tit. 5. ad Leg. 1. Cod. Unde vir. et uxor. pag. 47. Gravin. loc. cit. §. 52. „ ivi „ Ideo nè liberalitas „ haec absumat quidquid ex caritate liberis, et agnatis. atque „ benemerentibus ex honestate naturae debetur, vetuit, lex „ Papia, coniuges ex mutuis Testamentis capere solidum, sed „ tantum concessit, ob honorem Matrimonii, partem deci- „ mam „ *e i molti citati*.

„ uxori. Accepit amoenissimas villas, accepit magnam
„ pecuniam uxor optima, et patientissima, ac tanto
„ melius de viro merita, quanto magis est repraehen-
„ sa, quod nupsit. „ *Plin. Epist. Lib.* 8. *Epist.* 18.

Negate ora che la prudenza, e la giustizia del Testamento sia la carattesistica essenziale d' un atto in cui il Cittadino assume la persona di Legislatore; e in cui per assumerla ha bisogno il Cittadino del corteggio quasi regale e sovrano di pubblici ufiziali, quali sono i Notari, e di Testimoni non fortuiti, ma rogati non di servil condizione ma abili agli ufficii civili, fino al punto che le femmine ammesse a testificare nei giudizj, e nei contratti, non si ricevono però nei Testamenti (20).

Egli è tuttavolta certissimo (esclama il mio dotto Collega difensore del Bonannini) che il Gius Romano

(20) Leg. qui Testamentum §. 6. Mulior Testimonium dicere
„ in Testamento quidem non poterit; alias autem posse testem
„ esse mulierem argumento est lex Juliaec. „ et §. 7. „ Servus
„ quoque merito ad solemnia adhlberi non potest cum juris
„ civilis comunienem non habeat in totum nec praetoris qui-
„ dem edicti „ ff. qui test. fac. possint. Cod. Napol. art 97ê.
Legge 25. Vent. An. XI. art. 10.

Connanus commentar. Jur. Civ. lib. IX. cap. 3. „ Commode autem hic quaeritur quare mulieres ab his testimo-
„ niis arceantur dum in omnibus aliis admittantur negociis
„ sive civilibus, sive criminalibus .... Faber causam in eo ponit
„ quod habeat aliquid virilis officii Testamentariùm hoc testi-
„ monium cum in eo subscriptiones et signare quirantur ....
„ Ad testamentum autem militare, aut quod ad pias Causas
„ appellatur, locum esse mulieris Testimonio arbitror, quia
„ nihil in eis est caeremoniarum, nihil praeter ius comune, satisque
„ est ut de voluntate Testatoris quomodocumque constet quare
„ de iis perinde judicatur, ac de aliis quibuscumque civilibus
„ aut criminalibus negociis quae nullis sunt munita solemni-
„ bus, quibus diximus adhiberi posse mulieres ad Testimonii
„ fidem. —

concede la testamentifazione attiva agli anni della pubertà, cioè alle femmine di dodici anni, e ai maschi di quattordici, mentre la facoltà di amministrare, e di obbligarsi è negata loro fino all'età maggiore fino agli anni venticinque; *Leg. qua aetate ff. qui Testam. fac. pos. Et leg. Si frater Cod. eod. et Leg. final. Cod. si Major factus.* Ed io aggiungerò, che nemmeno alle donne fatte maggiori si concede piena questa facoltà medesima. *Ulpian. fragm. XXII. 15. Cicer. pro. A. Cecinna et pro Muraena Leg.* 77. §. 24. *ff. de Legat.* 2. e così generalmente nelle Leggi di quasi tutti i popoli culti.

Non sono per negare che tale sia la disposizione di ragione; ma non consento che per questo possa stabilirsi il principio, che nella stipulazione dei Contratti si richieda maggior senno, e capacità maggiore di quella, che nell'ordinazione dei Testamenti. E già le osservazioni fin qui dedotte escludono l'idea, che la permissione di Testare conceduta ai Puberi dell'uno, e dell'altro sesso, porga un argumento favorevole alla demenza, o alla fatuità, in mezzo alla quale siano validi i Testamenti di persona o priva di senno, o di minor senno fornita di quello, che d'ordinario ricercasi negli atti umani: Nel quale assunto sò di oppormi all'opinione dei Tribunali attestata dagli esempj, che riferisce largamente il prelodato mio Collega nella sua dotta Consultazione, a cui rispondo. Art. I. § LXXXVIII *e più seq. e Nota* 18.

Ma l'opinione dei Tribunali (i quali siccome in quasi tutte le controversie avviene o per pigrizia di esaminare, o per abitudine di riverire i maggiori, hanno seguitato l'uno l'altro) non è di peso veruno per se stessa, quando non abbia quello dello ragione: Non debbe trionfare una sentenza per la moltitudine, o per l'autorità dei Giudicanti; perchè anzi può esser migliore quella di poche persone meno stimate, se

presa la ragione per guida (21) abbiano dettate dottrine anco nuove, e contro il torrente degli antichi, ai quali la malignità umana e prodiga di lode perchè l'invidia suscita inimicizia frai contemporanei „ In „ illis quos vocatis antiquos plures species deprehendi; „ nec statim deterius esse, quod diversum est; Vitio „ autem malignitatis humanae, vetera semper in laude, „ praesentia in fastidio esse „ *Quintilian Dialog. de* „ *Orator.*

Se vogliamo poi entrare nel mare interminabile delle ragioni per le quali i nostri Maggiori hanno disposto tutto quello che hanno disposto, aspettiamoci di rimaner sommersi prima di afferrare qualchè porto. Rettamente il Giureconsulto Giuliano. „ Non omnium, „ quae a Majoribus constituta sunt ratio reddi potest „ E non meno bene aggiunse Nerazio „ Et ideo rationes „ eorum quae costituuntur inquiri non oportet „ *Leg.* 20., *e* 21. *ff. de Legib.*

La ragione per cui fu permesso di testare a quelle persone stesse alle quali fu vietato contrarre, questa ragione è forse scritta in quelle Leggi che permetton l'uno, e vietan l'altro? E dovremo Noi supplire questa mancanza, e ci crederemo obbligati in coscenza a farlo, acciò non scemi d'alcunchè il pregio della sempre pregevolissima opera del nostro Imperatore?

Si. Ma non v'è più nessuno che creda perfetta l'opera di Giustiniano; Imperocchè, in quel compendio che

(21) Leg. 1. § — Sed neque ex multitudine auctor um „ quod melius et equius est judicatote, cum possit unius forsan et deterioris sententia et multos, et majores aliqua in parte superare. „ Cod. de Vet. jure enucleando. Tommasetti flor. legum. versic. „ sufficit allegare naturalem rationem etiam sine „ lege. „ De Luc. de judic. discors. 29. n. 6. et de Emphit. disc. 3. n. 8. dove gli Allegati Samminiat. controv. 34. n. 96. e seq. et passim.

egli ordinò doversi fare in dieci anni dei tanti ed immensi volumi scritti dai vecchi Giureconsulti, non potè regnare quella tanto dall'Imperatore desiderata consonanza, per modochè nulla d'inutile, o di azzardato, nulla di contrario, o di reiterato, e di simile, vi si fosse intruso: nè in tant'opera precipitata in soli tre anni da molte mani può sperarsi di trovar quelle doti, che quasi sempre invano si desiderano anco nei libri d'un'Autor solo, e di breve corso. Che anzi Triboniano, e i suoi Colleghi avendo cuciti insieme i frammenti di diversi libri da contrarie Sette dettati, (*i Sabiniani cioè, e i Proculejani*) fu necessario che Egli (checchè vanti di se stesso in contrario) cadesse in contradizioni infinite, e molte discrepanti sentenze adottasse. Preparò egli pur troppo in cotal guisa cruda tortura all'ingegno degl'Interpetri ansiosi di cancellare queste antinomie, e suscitò perpetua tempesta nella coscienza dei Giudici solleciti investigatori della mente del Legislatore (22).

---

(22) Sim. Van-Lewen historia Juris Tom. VI. Opusculor. ad cultior. Jurisprud. assequendam pertinentia. Pisis 1770. pag. 90. — ibi — Veterum Juris Cons. immensa volumina quae „ in duo millia librorum et treccnties decem millia versuum „ excreverat, opus propter summum laborem poene desperatum „ tum quasi per medium profundum eundo, in certum corpus „ et in unam etiam consonantiam contrahere, curam suam „ extendens Justinianus; per eosdem eloquentia, et legitima scientia „ tia decoratos viros Tribonianum, Constantinum, Theophilum „ nec non etc. ad id electos, ex veteribus libris ad jus civile „ pertinentibus moderatum compendium, et unam fieri consonantiam, „ nantiam, et ut nihil inutile, neque perperam positum, nihil „ contrarium, neque idem, neque simile contineat, et ex his, „ quod unum pro omnibus sufficiat, componi mandavit, quae „ *Digesta*, seu *Pandectas* nominari voluit quod omnes Dispu- „ tationes, et Decisiones in se habeant legitimas. —

— Quo opere tertium etiam post annum consummato etc. Hottomanni Antitribonianus Cap. XI. Opusculor. Tom.

A me dunque sembra lecito domandare, e maravigliarmi come non possa contrarre il Pupillo prossimo alla Pubertà, il quale è tuttavolta tenuto pel Furto, e per l'ingiuria? *Leg.* 111. *ff. de Regul. Jur.* „ Pupillum qui proximus pubertati sit capacem esse, et „ furandi, et injuriae faciendae; Come anco è tenuto per l'adulterio, secondo la Legge Giulia „ Si minor „ annis adulterium commiserit Lege Julia tenetur „ Dove la Glossa „ Minor XXV. Annis, si Adulterium „ commisit, potest accusari, intelligas tamen si „ Major XIV. Annis. *ff. ad Leg. Juliam De Adul-* „ *ter.* „

E non per altro al certo è tenuto il Pubere pei delitti, se non perchè ha pieno discernimento, e perciò è capace di dolo. Così deve dirsi argumentando dalla *Leg.* 22. „ Impuberem in hoc Edictum incidere dicen- „ dum non est, quoniam falsi crimine vix posse tene- „ ri, cum dolus malus in eam aetatem non cadat„ *ff. ad* „ *Leg. Cornel. de falsis, et S.C. Liboniano.* E concorda il responso di Modestino, che non vuole imputabili le azioni, nè all'Infante, nè al Furioso „ Cum alterum „ innocentia Consilii tueatur, alterum fati infelicitas „ exusat „ *Leg. Infans.* 12. *ff. ad Leg. Cornel. de Sicar.*

Ora; come nei delitti è necessaria la pienezza del dolo, così nei contratti è necessaria quella del consen-

„ VII. pag. 191. — *ibi* — Cum haec fragmenta, et centones „ ex libris diversarum partium, et sectarum sint deprompta, „ Sabinianorum scilicet, et Proculeianorum. de quibus supra „ diximus. necessum est, infinitas contradictiones, et discrepan- „ tes Sententias remansisse quas vulgo antinomaias vocant. Nam „ quatumvis saepe Tribonianus contrarium jactet, dicatque ve- „ terum Libros harum contrarietatum plenos fuisse suos au- „ tem iis purgatos, et mundos esse, ex perientia ta- men „ plane contrarium demonstrat. Neque ullus hodie alicu- „ jus nominis, et autoritatis Doctor est, quin id libere fatea- „ tur. —

so. Ciò posto; da un sol principio non dovrebbero dedursi due contrarie conseguenze; ma dovrebbe dirsi, che colui il quale può obbligarsi col fatto delittuoso all'emenda del danno a favor del Particolare, ed alla pena a favore della Repubblica, possa anco colla stipulazione, colla tradizione, colle parole, e con ogni promessa, e con ogni contratto obbligarsi a prestar le cose, o i fatti *secundum nostrae Civitatis jura;* Il discernimento insomma di cui la Legge riconosca capace una persona debbe assoggettarla così alle azioni Civili, come alle Criminali egualmente.

Con questa parola, *il discernimento,* intendo dire in lingua nostra, quello che in latino dicono i Testi colle parole scritte nella *Legge* 76. *ff. de regul. jur.* „ „ In totum omnia quae animi destinatione agenda „ sunt, nonnisi vera, et certa scientia perfici possunt „. Ove manca questa vera, e certa scienza, per cui l'animo destini, e determini, quivi manca la volontà; E di volontà perciò dicesi privato dalla natura il furioso, come dalla Legge l'interdetto. „ Furiosi, vel ejus cui bonis in„ terdictum est, nulla voluntas est „ *Leg.* 40. *ff. de regul. jur.;* Del pari; perchè manca il retto Giudizio dell'animo al Pupillo, perciò gli si nega il *velle*, e il *nolle*, e l'autorità del Tutore è necessaria checchè egli faccia „ Pupillus nec velle, nec nolle in ea aetate nisi „ adposita Tutoris auctoritate creditur; nam quod a„ nimi Judicio fit, in eo Tutoris auctoritas necessaria „ est „ *Leg.* 189. *ff. eod., e le concordanti.*

Come si concilierà dunque la proibizione di obbligarsi, colla permissione di far Testamento data a questi Minori di XXV. anni, dei quali è tanto fragile ed infermo il consiglio, tanto opportuno agl'inganni, ed esposto all'Insidie che il Pretore, che vuol ajutarli in ogni modo, nega loro la libera amministrazione del Patrimonio, quantunque saviamente governino le altre cose *Leg.* 1 *ff. de Minorib. XXV. annis* „ Nam cum in-

„ ter omnes constet, fragile esse, et infirmum huju-
„ smodi aetatum consilium, et multis captationibus
„ suppositum, multorum insidiis expositum, auxilium
„ eis Praetor hoc edicto, pollicitus est, et adversus ca-
„ ptiones opitulationem .... apparet minoribus annis
„ XXV.eum opem polliceri; Nam post hoc tempus com-
„ pleri virilem vigorem. Et ideo hodie in hanc usque
„ aetatem adolescentes curatorum auxilio reguntur; ne
„ ante rei suae admistratio eis committi debebit,
„ quamvis bene rem suam gerentibus „.

Per giustificare questa concessione di far Testamento ai Minori di XXV. anni, bisognerebbe ammettere che possa scaturire, giusto e legittimo Testamento da quella mente a cui manca la vera e certa scienza per destinare, e determinare, da quella mente, che è priva di volontà, e di retto giudizio, di *velle* e di *nolle*: Ma se questo fosse, e perchè mai non potranno far Testamento anco gl' Impuberi, benchè non abbia l' animo loro retto giudizio? Perchè non i furiosi, benchè privi di mente? Perchè non i Prodighi che non hanno volontà più di quella che i furiosi non abbiano; Eppure a tutti questi è proibito far Testamento. *Instit. tit. quib. non est permis. fac. testam.* „ §. Praeterea „ Testamentum facere non possunt Impuberes, quia „ nullum eorum animi judicium est; Item furiosi, „ quia mente carent „; et §. „ Item Prodigus, cui ho- „ norum suorum administratio interdicta est „ congiunta la citata *Leg.* 40. *ff. de regul. jur.*

Eccoci dunque in mezzo a tali e tante contradizioni, che ci mostran chiaro quel Tribonianismo contro cui si scatena un collegio numerosissimo di Critici.

Infatti secondo quella stessa dottrina di cui Triboniano fece tesoro, non è vero che possa far Testamento chi è privo di senno, perchè agl' infelici privi di senno questa facoltà è negata; Non è vero dall'altra

parte che abbian senno i Minori di XXV. anni; E tuttavolta ai Puberi di XIV. questa facoltà è accordata. Non è vero che i Puberi abbian senno (ripeto), e tuttavolta pei delitti son tenuti i Puberi, ed è vero intanto che non si commette delitto se non da chi è capace di Dolo; e il Dolo, è vero che non è una semplice percezione, un facile giudizio di due idee, che poste al paragone mostrino spontaneamente e palesemente la loro necessaria correlazione; il Dolo è anzi, non l'uso, ma l'abuso del Senno, l'estremo grado dell'acume dell'ingegno, la più complicata congegnazione dell'idee, il contrasto segreto, e artificioso dei Giudizj: Qualità sì fatte sono incluse nella definizione del Dolo, o si prescelga quella di Sabino, o quella di Labeone, o si consulti Pedio, o si consulti Pomponio, o qualunque altro Giureconsulto, da cui Ulpiano professa voler dipendere nella *Leg.* 1. *e* 7., *et tot. tit. ff. de Dolo malo*.

A chi poi dice, che nell'amministrazione dei beni in vita, ricercano le Leggi un grado di senno più eminente di quello, di cui si appagano per la disposizione dei Beni stessi dopo morte, risponderò che a quel Prodigo il quale esercita furore nell'amministrazione appunto dei beni, perchè non conosce nè modo, nè misura di spese *Leg.* 1. *ff. de Curat. furios. et al.* dovrebbero dunque contentarsi le Leggi di proibire questa amministrazione in vita, e lasciarli tuttavolta la disposizione in morte, d'onde non è per risentire egli stesso pregiudizio alcuno; così sarebbe anco conservata la parità fra i Prodighi, e i Minori, perchè ai Minori si concede far Testamento, quantunque si neghi l'amministrazione dei Beni: Del che meglio fra poco.

Non voglio cercare. se Triboniano seguitasse o troppo, o troppo poco Sabino, o Proculejo, o se questo piuttosto che quello, ma son sicuro di non ingan-

narmi dicendo, che questa incostanza di principj, e questa contradizione di conseguenze, non è parto degno di una mente retta, e di giudizio bene ordinato, quale e quanto ci possa sembrar sufficiente, non dirò per chi imprenda a dettar Leggi ai Popoli, ma nemmeno per chi sia ristretto a governar la famiglia, e i figli custodi della mandra, non avendo servi.

Vogliamo noi un altra contradizione di Triboniano? Eccola.

Non è lecito far Contratti a certe persone alle quali è lecito far Testamento: E' ella questa la proposizione che resulta dai Testi citati in contrario? Sì certamente: Ora Io trovo persone alle quali per lo contrario è lecito far contratti, e non è lecito far Testamenti: Tale è il figlio di famiglia: Egli può, secondo il Gius Romano procedere a tutti gli Atti, e donare tra i vivi, e per ogni causa leggittma obbligarsi (eccetto il Voto, e il Mutuo) *Leg. filius famil.* 39. *ff. de obligat, et actionib. Leg.* 57. „ Tam ex contratibus, „ quam ex delictis in filium fam. competit actio — *ff. de judic. Leg.* 1. *et tot. ff. de Pecul. Leg.* 3. §. *Is* „ *autem* 3. *ff. S. C. Macedonian.* — Is autem solus „ S. C. offendit, qui mutuam pecuniam filio familiae „ dedit: non qui alias contraxit, puta vendidit, lo- „ cavit, vel alio modo contraxit „ L'istesso figlio di famiglia poi non può far Testamento, neppur quando il Padre, sotto la cui potestà egli sia, gli permettesse farlo; *Instit. quib. non est perm. fac. testam. in princip.* „ Non tamen omnibus licet facere testamentum. „ Statim enim ii qui alieno juri subiecti sunt Testa- „ menti faciendi jus non habent: Adeo quidem, ut „ quamvis Parentes eis permiserint, nihilo magis jure „ testari possint—*Et Leg. Senium* § 1„Filium autem, „ qui in potestate est Testamentum facere non posse, „ indubitati juris est „ *Cod. qui Testam. fac. possunt. Donel. de jure civ. lib. VI. cap.* 5. *num.* 9. „ Jam.

„ vero inter eas Leges una est haec in condictione te-
„ stantium, ne filius fam. testamentum faciat, *et pas-*
„ *sim.* „

Dirò dunque Io quì, seguitando l'esempio degli Avversari, e argumentando anch' Io dai Contratti ai Testamenti, che maggior senno per questi, che non per quelli esigono le Leggi.

Notano tutti i DD., ma scusano con una ragione di differenza, questa contradizione; Incominciano dalla regola, che bene argumentasi dai Contratti, agli Atti d'ultima volontà *Leg. ult. Cod. de Legatis* ma non applicano, quest'argomento al caso. Scelgo fra gli altri il dottissimo *Harprect. instit. lib.* 2 *tit.* 11 *in princip. num.* 12., *et* 13. „ Similiter nihil obest, quod fi-
„ lius familias jus quoquomodo contrahendi, et bona
„ inter vivos alienandi habet *Leg. etc.* Proindeque
„ multo magis testandi jus habere debeat; cum satis
„ fuerit inhumanum, vivum quidem licentiam habere
„ totam suam familiam alicui donare, morienti autem
„ hujusmodi licentiam adimere. „ (23)

Questo argomento, dai Contratti all'ultima volontà, allora vale quando la stessa ragione concorre *Leg. servum* 44. §. *cum qui* 5 „ *et Leg. quae de legato* 46. *ff. de Legat.* 1. *Leg. qui Chirographum* 59. *ff. de Legat.* 3. Quindi i DD. che sudano per cancellare le antimonie dal corpo di ragione dicono, che l'argomento non ha luogo nel caso del figlio di famiglia, perchè col Testamento si trasferisce l'Eredità e la famiglia che egli non ha, e non può darla, la quale non può darsi nemmeno coi Codicilli, non che coi Contratti *Leg. haereditas Cod. de pact. convent. Leg. ex eo*

(23) Lo ripete lo stesso Harprect. tit. de Lege Fusia caninia tollenda lib. 1. tit. VII. num. 8. e tutti gli altri repetenti.

instrumento 4. *Cod. de inutil. stipul. Et* §. *penult. instit. de Co dicillis.* Lo che posto il lodato Autore così seguita *Herprect. loc. cit. num* 14 „ivi, Coeterum in con-
„ tractibus bona privata et singularia, filio fam. tran-
„ sferre licet, quae omni jure ad eum pertinent, vel per-
„ tinere possunt, et minoris praejudicii, sunt, eoque
„ privatorum pactis subjacent *Leg. etc.* Quod porro
„ modo explicatum est filium fam. testamentum fa-
„ cere non posse, in tantum verum est, et procedit,
„ ut ne consentiente quidem patre recte testatur:
„ hujusque ratio jam nota est; tum quia testamenti fa-
„ ctio non privati, sed publici juris est, hoc est non a
„ privato aliquo seda lege sola conceditur; tum quia
„ testamenti factio ab arbitrio alieno veluti ex Patris,
„ ceu privati hominis, voluntate contra Legem. XII.
„ Tab. pendere non debet.

Si eccetuano però i Figli di Famiglia che abbiano peculio *Castrense, o quasi*, del quale possono testare anco non permettendolo il Padre, perchè nel Peculio sono essi reputati come Padri di Famiglia. *Leg. si quis* 6. §. *ult. ff. de. incest. rupt. irrit. Leg. penult. et ultim. Cod. qui Testam. fac. poss. Harprect. ibid. n.* 20.

Or come non corre quì, e rispetto ai figli di famiglia, così non dovrà correre rispetto ai Puberi, l'argumento dai Contratti ai Testamenti.

Ma in somma; dove son quì, e in tutta questa màteria parole di maggiore, o minor senno? Qual relazione frà la Sanità della mente di chi dispone, e le cose disposte? E qual argumento per conseguenza può nascere dalla facoltà di testare accordata in questi casi, qual argumento in favore, o contro la perfezione del Giudzio, e la pienezza della volontà? qual argumento, per ammettere, o per allontanare la regola di ragione. „ Omnia quae animi destinatione agenda

„ sunt, nonnisi vera, et certa scientia perfici pos-
„ sunt?

Del resto poi, e purchè all'argumento dai Contratti ai Testamenti non si corra spensieratamente; si scusi pure, se vuolsi, con artifizio legale, e colla magia di parole mistiche tanta contradizione di fatto: Perchè egli è un fatto, che come il Pupillo alla pubertà giunto può testare, e non può contrarre, così il Figlio di Famiglia anco trapassata la pubertà può contrarre, e non può testare: E non può testare quantunque sia in lui tanto senno, e tanto discernimento, onde soggiacere alle azioni provenienti, così dai contratti, come dai delitti. (*Leg.* 57. *ff. de judic.* E intanto alle azioni provenienti dai delitti, non a quelle provenienti dai contratti soggiace il Pupillo appena giunto alla pubertà. Si scusi pure questa contradizione con parole mistiche, ma non si troverà con quali carmi porre in chiaro che la presenza, e l'assenza del senno è la ragione comune di tutte queste disposizioni che cozzano frà loro, e si escludono a vicenda.

Io però non credo aver ancora penetrato nelle viscere della questione: Penetrandovi troverò sempre più splendide ragioni per dire, che la Testamentifazione non fu da Giustiniano conceduta ai Puberi secondo la misura del senno; Imperocchè se ciò fosse, e come mai avrebb'egli permesso di testare alle Femmine di XII. anni, cioè due anni prima dei Maschi? Eppur così dispone Ulpiano nella *Leg.* 5. „ A qua ae-
„ tate Testamentum masculi vel foeminae facere pos-
„ sunt, videamus: Et verius est in masculis quidem
„ decimum quartum annum spectandum, in foeminis
„ duodecimum completum. „

Questa misura è palesemente dedotta dalle forze corporali, non già dalle intellettuali; dall'attitudine

a generare, cui quel sesso perviene più presto del nostro: Per questo gli Antichi imponevano i nomi nell'ottavo giorno dopo la nascita alle Femmine, e ai Maschi nel nono, perchè, cioè, (dice Plutarco) in esse precorre la facoltà di generare, e più presto nasce da loro, cui debbano poi imporsi i nomi: Cotal reflesso ci da una ragione di stabilire qualchè differenza nell'epoca della pubertà, ma questo reflesso non è buono a stabilir l'epoca del senno: Vediamo bensì osservarsi dalla Natura contrario tenore appunto in questo, che i maschi precedon le femmine nei frutti dell'ingegno, come esse in quelli di corpo i Maschi precedono.

Or se nei Testamenti vuolsi prudenza, e giustizia per la retta distribuzione degli averi, e se in quell'atto *deve spiegarsi la volontà, e la destinazione dell'animo con vera, certa, e piena scienza di ciò che si fa*, non vedo come possano dirsi più adattate a ciò, e come meglio, e più prudentemente che non i fanciulli a XIV, sia da presumersi che lo facciano le donzelle a dodici anni: Son pur le stesse che non potranno poi acquistare col volger degli anni, e giunte all'età stessa dei Maschi, quella persona legale, e quel pieno Giùs che i Maschi acquistano; conciossiachè da perpetua tutela siano vincolate le Femmine, mentre i Pupilli ne sono a un certo numero d'anni tantosto disciolti (24).

---

(24) Precisamente così ragiona Francesco Connano comment. jur. civil. lib. 9. cap. 4. pag. mihi 288. „ *ibi* „ De foeminis „ autem miror, quod et citius quam masculis, et quod omnino „ testari permiserint. Nam etsi foeminarum sint, quam ma- „ sculorum corpora molliora, eoque facilius a natura ducantur „ ad suam magnitudinem: de ingenio tamen et judicio haud „ similiter dicendum, quo masculi etiam impuberes, et ma- „ turius quam mulieres et melius valent. Quamobrem valde „ laudo quod foeminis duodecimo, maribus decimoquarto an- „ no pubertatem definierunt, et iis ipsis annis matrimonia

Dovrebbe dunque fissarsi piuttosto il contrario, e concedere alle femmine di qualche anno dipiù la Testamentifazione conceduta ai Maschi di qualche

---

„ quibusque eorum permiserunt. Citius enim foeminae quam „ masculi pubescunt, citius et matrimonia jungere, et generare possunt. Ideoque antiqui natis puellis nomina prius „ imponebant, octavo scilicet, pueris autem nono demum ab „ ortu die, ut ait Plutarchus: praecurrit enim in illis generandi facultas, et citius ex illis nascuntur quibus nomina „ imponamus. At in testamento ubi opus est judicio, ubi „ animi explicanda est de rebus suis sententia, non video qui „ melius id prudentiusque puellae duodecimo anno suae aetatis faciant, quam pueri. Itaque licet ea aetate sub tutoris esse „ potestate desinant, tamen sub Curatoris sunt custodia usque ad „ vigesimum quintum annum, sicut et masculi et utriusque, pari „ tempore rerum suarum administratio conceditur. Quanto rectius „ Cato pro Lege Oppia, ut est apud Livium, fraenos impotenti naturae, et indomito animali dandos esse censet, cum „ maiorem nullam ne privatam quidem rem agere foeminas „ sine authore voluisset, sed in parentum eas fratrumque, „ et virorum esse potestate. Itaque perpetua tutela continebantur, ut ait Boetius, a qua recedebant, quae in manum „ viri convenissent. Tum enim dicebantur mutare statum „ suum, et capite minui: Incipiebantque et testamenti factionem, et se obligandi habere potestatem, quam antea non „ habebant: quia scilicet non essent sui juris, sed in manu „ curatoris, instar furiosorum, aut dementium positae. Cicero in Topic. — Si ea mulier testamentum fecit, quae se „ nunquam capite minuit non videtur ex edicto praetoris secundum eas tabulas possessio dari: adiungitur enim ut secundum servorum, secundum exulum, secundum puerulorum tabulas possessio videatur ex edicto dari — Idem ait, „ libro quarto: — Licet quod pupillae, aut pupillo debeas, „ non recte possis solvere, tamen mulieri, quod debeas, recte „ ipsi mulieri sine tutore solvitur; quia (inquit Boetius) nullum administrandae suae utilitatis judicium habet, cum sit „ aliquis mulieribus, etsi non firmus, in explicanda re „ familiari, delectus. Praeterea pupillorum tutelae certus „ annorum numerus terminum facit. Mulieres autem in tutela „ perpetua degunt. Quod Romani ab Atheniensibus acceperunt „ apud quos foeminis quoque tutores dabantur, sine quorum au-

anno di meno; seppure non voglia dirsi che sia andato Triboniano cercando appunto l'imbecillità, e la demenza quasi uno dei connaturali, o dei sostanziali del Testamento; Egli stesso, che non permesse farlo nè all'impubere, nè al prodigo.

Abbiamo trovata una ragione per cui ai figli di famiglia si nega la testamentifazione, a loro a quali son tutte le Obbligazioni Civili permesse; E questa ragione non ha rapporto alcuno col senno dei figli di famiglia: Vediamo ora se sia possibile assegnare egualmente una ragione, che dal senno non dipenda, per cui si conceda agli impuberi la testamentifazione, a loro ai quali son tutte le obbligazioni civili vietate,

Una ragione sia questa: perchè col testamento nessun pregiudica a se stesso, essendone l'effetto protratto dopo la morte, quando nessuna terrena considerazione ci può più spettare; e questa ragione è comune ai maschi, e alle femmine.

E una ragione egualmente comune sia quest'altra: Acciocchè gli Eredi legittimi sicuri della successione intestata non tendano insidie alla vita dei minori prima che sia lor permesso far Testamento: Non ebbero da altro motivo origine le sostituzioni pupillari; e per tal modo, e mercè questa sostituzione, o sia col Testamento

---

„ thoritate nihil ipsae dotis constituere; at neque aliarum quidem rerum quod ad liberam earum administrationem pertineret, facere poterant: ut ex Demosthene multis in locis colligitur. Et Tullius pro Flacco: — Emptiones falsas praediorum, proscriptiones cum mulierculis aperta circumscriptione fecisti: tutor his rebus graecorum legibus adscribendus fuit. Atque hoc Jus apud Romanos etiam usque ad Ciceronis tempora durasse, indicio est quod idem ait pro Cecinna: Nunquam auderet judicare deberi viro dotem, quam mulier nullo authore dixisset. — Qua tamen tutela liberabantur trium liberorum matres: ut satis ostendit Plutrarchus in Numa etc. —

del padre sulla eredità del figlio impubere, e poi col testamento che il figlio pubere facesse da per se stesso, rimasero estinte le speranze degli Eredi legittimi, e venne remosso ogni lor delittuoso concetto (25).

Torna quì la domanda; se i minori di XXV. anni posson far testamento per questo perchè non può riuscir dannoso loro quest' atto, che prende forza dopo la loro morte, e perchè mai non potranno far Testamento i prodighi, dei quali parimente non può col Testamento deteriorarsi la condizione?

Eccone la risposta; e si noti bene la ragione della perpetua incapacità dei prodighi a far Testamento. Ella è tale questa ragione, che semprepiù dimostra il desiderio delle Leggi, ella è anzi questo desiderio stesso di conservare il patrimonio agli Agnati, e ai Gentili, e a quelli in somma, che le Leggi stesse destinano Eredi: i quali sarebbero dal capriccio del prodigo posposti agli estranei spesse volte indegni, e trionferebbe la frode d' Uomini astuti, e la pervicacia d' Uomini spregievoli quali sono i prodighi macchiati da infamia di fatto, se non di Legge. Laonde non piace ai più dotti quella Sentenza comune nelle scuole,

(25) Connan. loc. citato n. 10. — *ibi* — Praeterea puberibus quamvis sine tutoris authoritate nihil inter vivos alienare possint, permissa tamen est testamentifactio, quia nemo testamento suo fraudari dicatur, cujus affectum post mortem prorogatur, quo tempore nullus est futurus, nec ad eum pertinere possit: quod mulieribus quoque pari ratione permittendum fuit. Causam autem testamenti utriusque concedendi fuisse existimo, ne legitimi haeredes de successione certi, vitae eorum insidiarentur antequam majorem aetatem adepti testari possant. Quod etiam ipsum, substitutionibus pupillaribus causam dedit, ut pupillis, eum per se non possent, parentes ipsi facerent testamentum. Hoc etiam tantum Vestae virginibus licitum fuit, ut nondum pnberes factae testarentur. —

che sia negata la testamentifazione ai Prodighi, come a coloro che siano privi di senno; lo che infatti se fosse, non dovrebbe valere neppure il Testamento fatto nel tempo del furore da colui che meritò l'interdizione, avanti però che fosse decretata, perocchè non può quel Decreto togliere, o aggiungere nulla alla prudenza di chi ne fù percosso (26).

---

(26) Connan. loc. cit. num. 11. — Sed cum minoribus „ xxv. annis testari liceat, cnm tamen ipsi rerum suarum non „ habeant alienandarum potestatem, cur non idem conceditur „ prodigis? Nullum enim ex testamento suo damnum possunt „ incurrere quod damnum post mortem eorum vires accipit, „ ideoque nec dicitur patrimonium suum diminuire; qui sibe „ haeredes, aut legatarios constituit. Et ob eam ipsam rationem, donationes viri, et uxoris inter se quamvis prohibeantur, ne se mutuo amore spolient, legare tamen alter alteri „ possunt, quia in hoc tempus excurrit donationis eventus, „ quo vir, et uxor esse desinunt. In epitomate Ulp. tit. 2. „ notatur ea esse ratio, quod prodigo interdictum est commercium, et ob id familiam mancipare non potest: quae ratio a vetere illo solemni testamentorum sumpta est, „ quo aes et libra adhibebantur. Ego etiam hoc esse causae arbitror, cur arceantur prodigi a testamenti factione, qnod non „ ipsorum tantum, verum etiam agnatorum gratia bonis suis „ interdicantur, ne patrimonium suum, non ipsis solum, sed „ toti generi quasi debitum, et destitutum in totius familiae „ dedecus; atque ignominiam dissipent. Ideoque ad agnatos, „ et gentiles ducebantur, ut eorum authoritate, et prudentia „ regerentur, ad quos ipsa quoque bonorum consumptio „ pertineret. Timendum autem fuit ne quod superesset patrimonii, transferrent ad alienos, et quidem indignos, exhaeredatis suis et legitimis haeredibus, quos ideo odissent, „ quod eorum opera, et consilio, rerum suarum fuissent administratione prohibiti: atque ita jus, et causa interdictionis „ bonorum per testamenti occasionem eluderetur. Erant praeterea isti aliquo modo ignominiosi, non quidem lege, sed „ hominum judicio, et opinione, et omnino similes iis, quos „ facti tenet infamia. Nec vero mihi probatur, quod Doctores nostri tradunt, idcirco prodigis praecisam fuisse testandi potestatem, quod judicio carerent. Nam si ita esset,

Non dovrei dir più di questo; imperocchè ad altro mi chiama la Causa; Ma necessario è concludere prima di passare ad altro, così;

E che non vi son termini abili ad argumentare contro la perfezione del Senno, e la rettitudine del Giudizio, quale, e quanta nel Testamento è necessaria dalla permissione di dettarlo concessa ai Puberi, perchè tutt' altre ragioni fuorchè ragioni esclusive del Senno son quelle che animano tal permissione:

E che dalla ricerca delle ragioni stesse, e di quelle che permettono, o negano la testamentifazione al figlio di famiglia, e al prodigo, emergono belli argomenti tutti favorevoli alla necessità del pieno senno, e della perfetta sanità di mente nei Testatori.

Per la mancanza di queste Doti bensì si nega la Testamentifazione ai Prodighi.

E perchè mai? Perchè dalla malattia che gli agi-

„ testamentum quod ante interdctionem fecissent, ratum esse
„ non deberet, tamquam ab iis factum, qui mentis judicio
„ non valerent. Non enim ipsa prohibitio quicquam illis ad-
„ dere potest, aut adimere prudentiae. Posterioribus autem tem-
„ poribus Leo Imperator permisit prodigis et bonorum suo-
„ rum administrationem, et testandi facultatem, dum ne quid
„ ipsi alienarent, et testamentum facerent diligenti patre fa-
„ milias non indignum. Ex quo perspicuum sit ista hac
„ prohibitione faciendi testamentum non tam prodigis ipsis,
„ quam eorum filiis agnatisve provisum fuisse: nam quomo-
„ documqne testentur, nihil eos praecipue tangit, sed haere-
„ des ipsorum legitimos, quibus lex ut videtur, consultum esse
„ voluit —

Bene qui si ripeterà la Costituzione di Leone, Novella XXXIX. citata nella contraria Consultazione pag. 80, §. 108.
„ eccone il tenore — Quod itaque dixi rerum gestarum con-
„ ditio observatur, et si in ea prodigi mores non conspician-
„ tur, quod actum est ratum esto; si vero a prudenti rerum
„ gestioni aberratum esse appareat, id neque approbatione, ne-
„ que confirmatione dignum habetur —

ta, e gli spinge a gettare, mentre vivono, pazzamente l'avere, nasce giusto timore di somigliante frutto di pazzìa dopo la lor morte, la prelazione cioè degli estranei, e degli immeritevoli, ai benemeriti, ed agli Eredi legittimi.

La rettitudine dunque di quelle disposizioni per le quali si trasferiscono interamente i Patrimonj da una in un altra famiglia, e fra le persone d'una famiglia stessa, il rispetto alla voce della natura, ed ai suggerimenti di ben ordinata carità, ecco qual è il voto delle Leggi in questa materia, ed ecco la sola massima che rimane a galla fra le contradizioni e le incongruenze nelle quali farebbe naufragio la giustizia, se volessimo prender per guida un argumento dettato in principio senza esame, e seguitato poi cecamente per quello spirito naturale d'imitazione, che degrada gli Uomini, perchè li rende non molto superiori alle Pecorelle, fra le quali *quel che fa la prima, e le altre fanno*, quell'argomento vò dire che domina in tutta la Consultazione Avversaria, e sul quale, rispondendo Io, potrebbe forse sembrare, a chi non vedesse esser questo il principal fondamento delle speranze del Bonannini, che mi fossi trattenuto soverchiamente.

Egli è però vero pur troppo che domina nella *Consultazione a favore degli Eredi Testamentarj del fu Dottor Bartolommeo Crecchi* questa massima, *che nel rapporto della Testamentifazione attiva si son contentate le Leggi di quel ben tenue grado di morale capacità di cui sono state riconosciute dotate le femmine di dodici anni, ed i maschi di anni quattordici* (27). Così il dotto Consulente si fece piana la

(27) Pag. 52. §. LXXX. — Hanno i Forensi stabilita la „ massima che mentre per la stipulazione dei Contratti, delle „ Obbligazioni, e generalmente di tutti gli atti inter vivos si

via, onde salvare dalla nullità intrinseca il Testamento di Bartolommeo Crecchi *supponendolo*, come egli dice, imbecille, e dovea dirsi *dimostatolo* imbecille, come dirò, e credo dir meglio io, poichè tale veramente lo dimostrano gli Atti del Processo.

La presente Controversia dunque, *che acquista un aspetto di evidenza, e di semplicità straordinaria* (detta Consultazione §. XXII.) acquista queste doti perchè nel senso degli Eredi scritti la questione *dell'Imbecillità del Testatore, diventa una questione quasi oziosa, meramente accademica* (ibid.): E la questione diventa tale; sì perchè il Dott. Crecchi era capace di

---

„ esige la completa sanità di mente, ed il concorso di tutte le „ facoltà che servono alle operazioni dello spirito; al favore- „ vole effetto di validamente testare, non può, nè deve calco- „ larsi una qualchè debole lesione delle dette facoltà intellet- „ tuali, ovunque non si verifichi la totale, ed assoluta alie- „ nazione della ragione, essendosi nel rapporto della testamen- „ tifazione attiva contentate le Leggi medesime di quel tenue „ grado di capacità di cui sono state riconosciute dotate le fem- „ mine di XII anni, ed i maschi di anni XIV. altronde tanto biso- „ gnosi di tutela, ed assolutamente inabilitati a qualunque Con- „ tratto „ §. LXXXI. „ Questa normale distinzione fra il grado „ di morale capacità necessaria per testare, e il grado di morale „ capacità necessaria per obbligarsi sempre insegnata, e costan- „ temente sanzionata nel Foro, è stata sovente riconosciuta dai „ nostri Tribunali Toscani nelle più celebri Decisioni ec. „ Dove la Nota N. 18.

Et pag. 89. §. CXXI. et pag. 92. §. CXXII. „ *ivi* „ Suppon- „ gasi pure imbecille, se così vuolsi i Dottor Crecchi. Ma che „ per questo? In mezzo alla sua imbecillità non era egli capace „ di qualchè lucido intervallo di lieve sanità d' intelletto? E di „ questa lieve ombra di senno non potè egli godere per pochi mo- „ menti nel dì 21. Giugno 1811? Ecco le due Ispezioni che solo „ conviene esaminare in questo Giudizio, in cui (torno sempre a „ ripetere, e lo ripeterò sovente) non trattasi nè della sottoposi- „ zione del Dott. Crecchi, nè della validità di atti fra i vivi ma „ disputasi unicamente dell' efficacia d' Atto Testamentario „ e pag. 95. § CXXVIII.

far Testamento *anco in mezzo alla sua imbecillità*, s-perchè nelle questioni di validità di Testamento si prescinde dalla sanità di mente del Testatore, la quale si dovrebbe esaminare, e tenersi in conto se si trattasse *della sottoposizione del Crecchi, o della validità di atti fra i vivi*.

E' ella veramente così? E' se così fosse, bisognerebbe dire, che quando si disputa sulla validità di un Testamento per mancanza di volontà, si tratta un tema fantastico, e senza soggetto, o piuttosto si pensa a sciogliere una questione da ragazzi, fra i dodici, e i quattordici anni: E infatti, ora fra noi perchè disputasi UNICAMENTE (questo *unicamente* non è mio) *dell'efficacia di un Atto testamentario* — basta — *ogni lieve sanità d' intelletto* — basta — *ogni lieve ombra di senno* (non sono mie queste *due leggerezze*) basta — la possibilità di *qualche lucido intervallo, e di qualche ombra di senno* (e non son mie neppur questa luce, e quest'ombra) — bastano in somma, mi sento dire, a far valido il nostro Testamento le microscopiche frazioni trinciate per lo sottile dell'animo, e della mente di Bartolommeo Crecchi: Di lui imbecille sì, ma sano di mente: Di lui Vecchio barbogio, egro miserevole, ludibrio dei servi, e pietà dei parenti, pianto e degli amici, ma Legislatore Sovrano, e Padre, e Principe della Famiglia, e domino del Patrimonio, secondo la cui autorità e potestà deve il Patrimonio, e la Famiglia, e l' universo Gius, che fu suo trasferirsi totalmente in altrui; E quale fu il suo cenno ITA JUS ESTO.

Nutrito io ad altra scuola, e persuaso di quella dottrina, che sono andato fin qui discorrendo, Io stimavo esser massima l'importanza, ed infinito il peso della questione se sia concorsa pienezza di senno, e libertà di volere nel nostro Testatore: O in altri termini, se il nostro Testamento debba chiamarsi coll' an-

tica voce „ *Procito* „ (28), O se debba dirsi perfetto; Imperocchè non credo che debba il Bonannini succedere in forza anco d'un Testamento imperfetto; seppure non erro anco in ciò dire, e se non devo repudiare anco quella, che mi conferma nelle già adottate opinioni, superba risposta di Paolo, che Adriano poi si compiacque ripetere, cioè, che nemmeno all'Imperatore concedesi di vindicare l'Eredità, che gli sia trasferita da un Testamento imperfetto „ *ff. de legat.* 3 „ Ex „ imperfecto Testamento legata, vel fidecommissa Im„ peratorem vindicare, iuverecundum est. Decet enim „ tantae Majestatis eas servari Leges, quibus ipse so„ lutus esse videtur (29). „

Facciamo un altro passo. Di qual tempo, e di qual Legislazione parliamo noi, quando parliamo dell'ultimo Testamento del Dott. Bartolommeo Crecchi? Grave considerazione al certo, decisiva, e fondamentale è questa a cui richiamo gli ottimi Giudici.

Vigeva nell'anno 1811., quando Bartolommeo Crecchi fu presente al Testamento scritto dal Notaro Felloni, allora non meno che al dì della morte del Testatore vigeva in Toscana il Codice Napoleone, e colle forme da esso prescritte il Notaro celebrò quell'Atto; Ai precetti del Codice medesimo, è dunque soggetto quell'Atto anco per la sua intrinseca validità.

Sciolse gravi dubbj, e calmò intricatissime controversie quel Codice novamente compilato da Uomini

---

(28) Calvin. Lex Jurid. „ Procitum dicebatur Testamentum „ quasi procatum, idest procuratum, idest irritum, ac ruptum. „ Festus. „

(29) Leg. 3. „ Ex imperfecto testamento nec Imperatorem „ haereditatem vindicare posse saepe contitutum est: Licet enim „ Lex Imperii, solemnibus Juris Imperatorem solverit, nihil ta„ men tam proprium Imperii est quam Legibus vivere „ Cod. de testam. etc.

savissimi, ai quali come non era incognito il pregio dell' Opera Giustinianea, così non mancò nè zelo, nè valore per sospiugerla viepiù verso la perfezione, e meglio acconciarla alle occorrenze della nostra vita nel nostro secolo. Siane fra i molti questo un esempio, e una prova siane questa che scelgo, e trovo nella materia che ora mi occorre trattare.

Per fare una Donazione, o un Testamento bisogna esser sani di mente. Così stabilisce e comanda il Codice Napoleone artic. 901.

E non è già che il Codice stesso della sanità di mente non si curi per la validità de' Contratti. Egli vuole anzi perciò libertà di consenso, e capacità di prestarlo in chi contratta. Artic. 488, e 1108. e più seqq.

Ma nei Contratti non ammette il Codice la querela di demenza dopo la morte del Contraente, seppure il medesimo non sia stato accusato almeno, se non condannato vivente, per questo titolo. (30)

Or questa pruova sarà ella ammessa contro i Testamenti? la quale certamente non può esser domandata se non dopo la morte del Testatore, quando cioè, e non prima può esser nota la sua ultima volontà!

Dall' espressioni generali dell' artic, 504., il quale nomina gli *Atti*, e non li vuole accusati di nullità per

---

(30) Cod. Napol. art. 489. — Le majeur qui est dans un „ état habituel d' imbecillitê, de demence ou de fureur doit „ être interdit, même lorsque cet état presente des intervalles lucides.

Art. 504. — Après la mort d' un individu les actes par „ lui faits ne pourront être attaquès pour cause de demence, „ qu' autant qua son iuterdiction aurait été prononcée où provoquie avant son dèces; à moins que la preuve de la demence „ ne resulte de l'acte même qui est attaqué -

Art. 901. — Pour faire une donatione entre vifs, ou un „ testameut, il faut être sain d' esprit —

la demenza del loro Autore lui morto, presero più volte i Litiganti argumento per negare l'ammissione della pruova stessa contro i Testamenti. Invano però.

Nella discussione al Consiglio di Stato del 14. Piovoso Anno XI. sul Titolo delle Donazioni, e Testamenti, fu esaminato, se questa proibizione di querelare di nullità pel capo di demenza gli *Atti*, dovesse estendersi anco ai Testamenti; e infatti era stato proposto di ripetere l'art. 504., ed aggiungerlo all' artic. 901. su cui discutevasi. Il Console Cambaceres diceva, esser necessario *accordare gran latitudine a questa prova di demenza*, perchè un uomo può aver conservata intera la ragione fino a un tempo prossimo alla Donazione, e al Testamento; nel qual caso sarebbe impossibile provar la demenza se fosse necessario (come proponeva Tronchet) qualche principio di pruova scritta, o altra restrizione, o condizione qualunque, che potrebbe escludere l' evidenza. Dopo di lui lo stesso Consiglier di Stato Emmery che avea proposto l' artic. 504. quando fu dettato il titolo DELL'INTERDIZIONE, concluse che quest' artic. stesso *non concerneva nè le Donazioni, nè i Testamenti;* quindi l' artic. 901. fu adottato semplicemente quale si legge, e quale era stato proposto dal Consiglier di Stato Bigot Preameneu, e difeso dal Tribuno Jaubert: E questo Giureconsulto fece ben rilevare i pericoli d'un uomo malato, e l' insidie di quelli che lo circondano nell' ore vicine alla morte, nelle quali per lo più gli Uomini fanno Testamento: nè si acquietò quel Saggio sulla vigilanza del Notaro, e dei Testimoni, avanti i quali non si può ventilare un formal Giudizio sulla capacità del Disponente. (31)

---

(31) Motifs du Code Napol. t. 4. in 8. pag 326. Paris chez Firmin Didot 1804. Rapport fait au Tribunat par le Tribun

Chi argomentava dai Contratti ai Testamenti, chi diceva che la question del senno era indifferente, trat-

---

Jaubert sur le projet de la loi relative aux donations entre vifs et testamens: De la capacité (art. 901.) „ *ibi* „ Aprés „ les regles générales le projet s'occupe de la capacité: Pour „ faire une donation entre-vifs ou un Testament, il faut être „ sain d'esprit. Cet article a d'abord causé quelque surprise. „ Ne faut il pas étre sain d'esprit poür tous les actes? Si on „ le dit particulierement pour les dispositions à titre gratuit „ ne faudra-t-il pas alors organiser ce principe? Quelle sera „ la preuve admise? Neammoins l'article a été approuvé. „ C'est sur-tout pour les dispositions à titre gratuit que la „ liberté de l'esprit et la plenitude du jugement sont ne„ cessaires. Le plus souvent l'homme ne dispose, sur-tout „ par testament, que dans ses derniers moments. Alors que „ de dangers pour le malade! que d'embûches de la part de „ ceux qui l'entourent! La loi sur l'interdiction a pourvu au „ cas de demence; si la demence a été reconne par jugement, „ ou si l'acte porte lui-memê la preuve de la demence; il „ est nul. Mais la demence est une privation habituelle de „ la raison. On peut n'étre pas sain d'esprit et n'étre privé „ de la raison que momentanement. Un individù non interdit „ peut avoir fait un'acte qui présente tout l'exterieur de la „ liberté, tandis neanmoins qu'il etait dans des circostances „ tellement critiques pour son intelligence ou pour sa volonté, „ qu'il serait impossible de rester convaincu qu'il avait eu „ l'entiere liberté de son esprit. Par exemple, si un homme „ avide a profité d'un moment ou un malade était en délire „ pour lui faire faire des dispositions, devrait-il jouir du fruit „ de ses manoevres? Le notaire, et les temoins seront sans „ doute des surveillants fideles: les notaires sur-tout trompe„ raient le voeu de la loi; ils se rendraient coupables d'une „ grande prévarication, s'ils ne commencaient par s'assurer „ du bon état de l'esprit des disposants; et il est probable „ que, quoique la loi ne l'ordonne pas, ils continueront „ d'inserer dans tous ces actes que le disposant leur a paru „ sain d'esprit et d'entendement. Mais enfin les notaires et „ les temoins ne sont pas les juges de cet état „

Motifs etc. t. 3. pag. 303. Discours prononcé au corps legislatif par le Tribun Tarrible sur la loi relative à la majorité, à l'interdiction, et au conseil judiciaire; seance 8.

tandosi UNICAMENTE *della efficacia di un Atto testamentario*, e che la questione stessa sarebbe stata op-

---

Germinal. an 11: (art. 504,) „ *ibi* „ Mais aprés la mort d'un „ individù, continue l'article 504. les actes par lui faits ne „ pourrout être attaqués pour cause de demence, qu'autant „ que son interdiction aurait été prononcee ou provoquée „ avant son décès à moins que la preuve de la démence ne „ resulte de l'acte même qui est attaquè. Ces restrictions „ sont le fruit d'une sagacité profonde. Avec la vie d'un „ individu finit le moyen le plus sûr de résoudre le problême „ de sa capacité. Il aurait été trop dangereux de livrer à la „ cupité des heritiers: et à l'incertltude de quelques preuves „ équivoques, la memoire d'un homme qui ue qcut plus la „ defendre, et le sort des engagements qu'il a contractés. „ Ainsi la loi les met sagement à l'abri de toute quercile, à „ moins que les preuves édidentes de la dèmence ne fussent „ déja consignées, soit dans une procédure antérieure au dé- „ cés, soit dans l'acte même que l'on attaque „

Sirei Recucil General de lois, et des arrets. An 1811, part. 2. pag. 351. „ *ivi* „ Considerant sur la fin de non re- „ cevoir que l'Appellante voudrait faire resulter contre l'a- „ ction des intimés de ce que l'Article 504. du Code Napo- „ leon defende d'attaquer, apres le deces les Actes souscrits „ par celui dont l'interdiction n'a été ni prononcé ni même „ provoqué pendant la vie; que cet Article n'est point ap- „ plicable aux donations et Testaments, et ainsi qu'il doit „ étre restreint aux obligations, qu'a la verité, le mot acte „ employe dans la disposition de la Loi embrasse en these „ generale les dispositions Testamentaires aussi bien que les „ Contrats entre vifs, mais qu'il en est autrement lors qu'il „ apparait d'une intention contraire du Legislateur; qu'alors „ c'est se le cas d'employer la maxime enseigne par Dumou- „ lin. Omne non semper comprehendit omne, sed secundum „ subiectam materiam. Qu'ici il est evident que l'intention „ du Legislateur n'a pas été de comprendre dans l'article „ 504. les dispositions Testamentaires; cela resulte 1. de „ l'opinion de Monsieur Emery qui avait proposé comme „ Orateur du Gouvernement l'Article 504, et qui à la „ seance du Conseil d'Etat du 14. Pluviose An XI. a declaré „ que le dit Article ne concernait ni les donations, ni les „ Testaments: 2. dans le projet du Code Napoleon les reda-

portuna *se si fosse trattato della sottopposizione del D. Crecchi o dalla validità di atti fra i vivi*, questi

---

„ cteurs avaient ajouté à l' Article 901. une dispositive qui
„ étendait aux donations et Testaments la restriction portée
„ dans l' Article 504. pour les Contrats ordinaires, ce qui
„ prouve que cet Article se trouvait deja renfermé dans
„ l' Article 504: tous au contraire ont opiné comme si cet
„ Article était limité aux dits Contrats: 3. Dans les debats
„ qui se sont eleves à la dite seance du du Conseil d' Etat,
„ sur le rejet de la seconde partie de l' Article 901, il n'est
„ aucun des membres qui ait pensé que cette seconde partie
„ du dit Article se trouvait deja renfermée dans l' Article
„ 504; Tous au contraire ont opiné comme si cet Article
„ etait étrangeo aux Testamens: 4. La seconde partie de l'Ar-
„ ticle 901. a été ajournée jusqu'à un nouvel examen de l'Ar-
„ ticle 504. et en prononciant cet ajournement le Conseil d'Etat
„ loin ve penser que l' Article 504. renfermait le Testaments,
„ a manifesté au contraire què la seconde partie de l' Arti-
„ cle 901. était trop absolve: que les donations et Testa-
„ ments pouvaient être faites à une époque tres récente du
„ decées, et qui ne permettait pas de provoquer l'interdiction
„ du Testateur, il falloit donner une grande latitude à la preuve
„ et laisser aux Tribunaux le soin de l' admettre ou de la rajet-
„ ter suivant les circostances. C'est aussi dans ce sens que Mon-
„ sieur Bigot Preameneu Orateur du Gouvernement à proposé
„ l' Article 901. du Code, degagè de la seconde partie de cet Ar-
„ ticle, qui, dans le Projet assimilait les dispositions gratuites
„ aux actes ordinaires! Que tant de circostances reunies ne per-
„ mettent pas de douter que l' esprit de la Loi et l' intention du
„ Legislateur ont été de consacrer l' ancienne distinction établie
„ parla jurisprudence entre les donations ou Testaments et les
„ Actes ordinaires; qu' à l' egard de ces derniers actes l' Article
„ 504. du Code ecarte, par une fin de non recevoir, les héritiers
„ qui voudraient les attaquer pour cause de démence, lorsque
„ l' interdiction de ce celui qui les a souscrits n'a été ni pronon-
„ cée ni provoquée pendant sa vie; Mais qu'en ce qui concérne
„ les donations et Testaments, l' Article 901. apres avoir établi
„ pour base que pour se liver á ces sortes d' Actes, il faillait être
„ sain d' esprit à laissé aux Tribunaux le soin d'en faire l'ap-
„ plication, et d'admetre la preuve de la demenc du donateur ou
„ Testateur lorsq'ils le jugeraient convenable, et sans la restri-

si gentili disputatori (che il *Cujacio* chiamerebhe troppo *soavi*, come disse dei G. C. Greci, *mihi nimium soaves Graeci videntur*) si troveranno male accompagnati in questa Lite dai Compilatori di quelle Leggi, dalle quali dipende di questa Lite la decisione.

Imperocchè quando l'eccezione della demenza si ammette contro i Testamenti, bisogna dire che non corre l'argomento dai Testamenti ai Contratti, contro i quali questa medesima eccezione non è ammissibile. La differenza poi è tutta in vantaggio degli Attori nel Giudizio di nullità di Testamento come quelli, a favor dei quali si ammette un esperimento, che non sarebbe ammissibile nel Giudizio di nullità di Contratto: E questo vantaggio non può avere altro fondamento che nella sollecitudine che maggiore impiegano le Leggi per la validità dei Testamenti, che non per quella *delle obbligazіooi dettate in vita, secondo i bisogni reciproci nel Commercio fra gli Uomini*.

Fra le altri lodi, la più splendida è dovuta ai Compilatori del Codice Francese per la saviezza, con cui seppero regolare lo Stato civile delle Persone, molto derogando alle più antiche istituzioni mal convenienti oramai, e dopo molti secoli, alla civiltà accresciuta in quasi tutte le Nazioni d'Europa.

Raffrenata dentro più giusti limiti la Patria potestà, non senza obbligare i figli a rispettare sempre e a qualunque età siano giunti onorare i loro Genitori (Art. 371. e più seq): Terminata al confine dell'anno XXI.

„ ction établie sur le Contrats par l'Article 504. du Code; D'ou
„ il resulte que l'Appellante ne pecul faire resulter aucunne fin
„ de non reçevoir contre les intimés, de ce que l'interdiction du
„ Pretre Remicon n'à été ni prononcée ni même provoquée avant
„ son eéces, mais que l'ondoit examiner si les faits articules par
„ les intimés sunt pertinents et admissibles. „

la minorità dei maschi, e delle femmine egualmente ec. (Art. 288.) non fu permesso ai Genitori l'emancipazione dei figli prima dei XV. anni, e non prima dei XVIII, anni quella degli Orfani al Consiglio di famiglia (Art. 476. e 78.) Parve questa età quella, in cui la capacità legale dovesse unirsi alla naturale, e seguitandò il corso della natura stessa diventò Cittadino quell'individuo, che era diventato uomo.

Nella volontà di disporre furono però segnati gradi diversi. Al minore di XXI. anno non fu conceduta facoltà di obbligarsi (Art. 903.), e al minore giunto ai XVI. anni fu conceduta la testamentifazione (Art. 904.)

Ecco (diranno qui i miei Avversari) ecco anco nel Codice Francese una differenza di senno fra i Testamenti, e i Contratti. Non si consolino di questa similitudine del Gius Francese al Gius Romano se prima non avranno preso ad esaminare per intero la disposizione dell'Articolo 904.

Per lui è conceduta la testamentifazione ai maschi, e alle femmine di XVI. anni: Sì. E intanto, osservate qual gran salto, e di quanto lungo intervallo nello spazio dell'adolescenza, sia il salto di questi anni benchè non siano molti a contarsi. Chi poi conosce i costumi, e la civiltà delle nostre contrade non rifiuterà le ragioni, che mossero la riforma del Gius Romano in Francia, nè crederà esserne stata la Toscana immeritevole.

Crescerà la forza del paragone, se per calcolare qual grado di senno proporzionato alla vita dell'uomo sia il grado presunto ai XVI. anni da quella Legge, che fissa la maggior età ai XXI. prenderemo per misura quell'altra Legge, che fissata la maggior età ai XXV. anni presumeva il senno dei XII. e dei XIV. sufficiente a far Testamento. Ragionando su questa proporzione potremo dire che il senno dei XVI. anni voluto dal

Gius Francese per far Testamento, corrisponde per lo meno al senno quanto ai VENTI anni ne presume il Gius Romano; essendo vero che manca alla maggior età lo stesso quinquennio, o partendosi dai sedici anni per trovare, i ventuno, o partendosi dai venti per trovare i venticinque.

Finalmente poi è conceduta, è vero, dal Gius Francese la testamentifazione ai XVI. anni, ma quanta! Per la metà soltanto di quella che il Gius Romano concede ai XIV. Non presume dunque il Gius Francese esser bastante a testare nemmeno il senno di un età corrispondente a quella che nel Gius Romano rappresenta il vigesimo anno, e concede a quest'anno la metà di quello che il Gius Romano concedeva per intero al duodecimo o al decimoquarto. Coi Testamenti dei minori non si trasferisce, che la metà dei Beni secondo il Codice Napoleone Art. 904. (32)

---

(32) Cod. Nap. art. 904. „ Le mineur parvenu à l'age de seize „ ans ne pourra disposer que par testament, et jusqu' à concur- „ rence seulement de la moitié des biens dont la loi permet au „ majeur de disposer.

Discours de Bigot Preameneu dans la seance du 6. Floreal An. XI. Motifs Tom. 4. pag. 267. „ Dans l'état actuel de la civilisa- „ tion un mineur a reçu avant l'age de seize ans une instruction suf- „ fisante pour être attaché à ses devoirs envers ses parents. La „ volonté du mineur parvenu à la seizieme année peut avoir „ acquis une maturité suffisante pour qu'il soit a cet égard le „ maitre, non de la totalité de sa fortune, mais seulement de la „ moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer. „ Cependant on a fait une distinction juste entre les donations „ entre-vifs et celles par testament. La presomption que la disposi- „ tion faite par le mineur pour le temps ou il n'existerait plus „ serait raisonnable, ne pouvait s'appliquer aux donations en- „ tre-vifs, par les quelles le mineur se depouillerait irrevocable- „ ment de sa proprieté. Cela serait contraire au principe, suivant „ le quel il ne peut faire, même à titre onéreux, l'alienation de „ la moindre partie de ses biens. Dans les donations testamen-

Sentì l'imitazione del Gius Romano in questa parte, e la biasimò il Console Cambaceres, il quale rifletteva, che essendosi tanto, e con tanta ragione i Legislatori Francesi allontanati dalle massime Romane sulla Patria potestà, se volevano imitar quel Gius, nel caso di cui trattavasi, bisognava rammentarsi, che la licenza di testatore ai Puberi era modificata nel caso del figlio di Famiglia, il quale non poteva testare se non del Peculio a qualunque età fosse arrivato; e perciò conveniva subordinare anco in Francia questa licenza, o all'emanicipazione, o all'autorizazione del Padre, o della Madre; e concludeva poi così „ Chi si occupa di una „ legislazione nuova deve determinarsi non dagli e- „ sempj, ma dalla ragione; E la ragione non può pie- „ garsi a dar licenza di disporre dei Beni a colui che „ non è giudicato capace per anco di amministrar- „ li „ (33)

„ taires, l'approche ou la perspective de la mort ne lui permet- „ tra plus de s'occuper que des devoirs de famille ou de recon- „ noissance „

(33) Conferences t. 4. pag. 154. „ *ibi* „ Mais si l'on fixe la „ capacité de tester à l'age de seize ans, il sera difficile de ne „ pas modifier cette regle selon la qualité des mineurs: ainsi, „ ceux qui n'auraient ni pere, ni mere, pourraient tester sans „ l'autorisation de personne, ceux au contraire qui aurajent leur „ pere ou leur mere ne pourraient tester qu'avec leur autorisa- „ tion: car si dans le droit Romain le pubere pouvait tester, cette „ regle ètait modifiée par rapport au fils de famille, qui ne pou- „ vait disposer que de son pécule; et bien que tout ce qui touche „ à la puissance paternelle des Romains ait été peu imité dans „ notre Code, et avec grande raison sur beaucoup de points, il „ est possible qu'on en emprunte quelque chose dans le cas que „ nous traitons, et que, faute d'émancipation, on exige au moins „ une autorisation spéciale; Si l'on doit en venir la, n'est il pas plus „ simple de partir du principe de l'emancipation, qui embras- „ sera les mineurs de toute espece et ne blessera l'autorité de „ personne? Au surplus, quand'on s'occupe d'une legislation

La civiltà delle nostre contrade (dissi) e il grado eminente dell' istruzione pubblica, e particolare sono i motivi dell' accordata testamentifazione ai Puberi; E ciò perchè dalli stessi motivi è suggerita la certezza, che i Puberi non sapranno disprezzare i diritti dei loro Parenti nè distaccarsi dai doveri di famiglia, e di riconoscenza nelle ultime loro disposizioni; Meno inclinati per avventura ad ascoltarne le voci nelle donazioni, le quali più facilmente potrebbe dettare, e gridando più forte, qualche passione dominatrice, o mal governata.

Finchè dunque tutta la disputa cade sugli anni, finchè si cita il Testo nella *Leg. A qua aetate*, dal mio Avversario, e si cita da me il Testo nell' Art. 904. (e sotto l' Impero di questo non di quello cade la nostra causa) per la concordia di queste Leggi dovremo dire, che la sanità della mente necessaria a testare, che secondo il Gius Francese è presunta ai sedici anni corrisponde all' età di Venti anni nel Gius Romano, perchè nella scala Romana l' apice del senno, è segnato al grado *venticinque*, come è segnato al grado *ventuno* nella scala Francese: Passando poi al valore di questa presunzione dovremo dire, che essa benchè si fondi sopra un maggior numero di anni, arriva però solamente alla metà di

---

„ nonvelle, il faut sur-tout, se determiner par la raison plus que „ par les exemples; et la raison ne refuse-t-elle pas le droit de di- „ sposer de son bien même par testament, à celui qui n' est pas „ encore jugé capable de le regir? „

Per evitare questa contradizione, se non tutto, molto fecero dunque i Legislatori Francesi, e sentirono profondamente quanto grave, ed importante funzione del Senno fosse quella di dettare il Testamento, e che non potea mai convenire a quella tenera età ed inetta cui ne fece imprudente dono Triboniano colla L. *A qua AEtate.*

quanto presume il Gius Romano sopra più breve tempo: E ciò posto oguun vede come possano convenire alla nostra Causa le tante Decisioni citate delle Rote, e de Tribunali Italiani nelle cause vegliate fino all'anno 1808.

Paragoniamo pure i Giovinetti Francesi, e Italiani di sedici anni educati in questo Secolo, coi vecchi Ottuagenarj educati, e vissuti nel Secolo passato; Domandate a chi volete, se il Dott. Bartolommeo Crecchi valesse nell'anno 1811. non dirò quanto un allievo delle Scuole Politecniche, ma almeno quanto uno Scolare di qualsisia Università nel primo anno dei suoi fervidi studi? Non temo la risposta a questa domanda. Ma se la temessi potrei formare un altra domanda in questi più veri termini, e più coerenti alle leggi e dalle leggi stesse suggeriti: Domanderei se il Dott. Bartolommeo Crecchi nell'anno 1811. Ottuagenario, e languente, valesse tanto ragionando e parlando quanto potrebbe dirsi, e presumersi, che varrebbe un Capitano, o un Dottore, o un Sacerdote, o altro tal giovine ventenario imbevuto di tutti li studi, pervio a tutte le dottrine, atto a qualunque fatica, opportuno ad ogni officio, incamminato verso le più alte dignità e possessore già di un grado nella camera della Toga, della Stola, della Spada, sostegno della famiglia, speranza della Patria, e fior della natura?

Passiamo di volo su queste dolorose distanze; passiamovi di volo specialmente Noi, ai quali piuttosto che il bollore di ardite speranze, resta la fredda paura e il tristo esempio di Bartolommeo Crecchi; E noi tuttavolta inalziamo troppo spesso al Cielo l'universal preghiera „ *Da vitae spatium*, *longos* „ *da Juppiter annos* „!

Non basti nè la vecchiezza, nè l'infermità a toglier la testamentifazione, *Leg. Senium Cod. qui testam. fac. poss.* e sia da presumersi anzi più maturo

consiglio in coloro *queis aetas longa magistra fuit*, e lo vuole anco il *Testo in Leg.* 2. §. *Quem ita servo ff. de vacat. et execut. muner.*

Ma la *sincerità della mente* è sempre necessaria al vecchio, e al malato, secondo lo stesso *Testo nella Leg.* Senium, aetatis, vel aegritudinem corporis *sin-„ ceritatem mentis tenentibus* testamentifactionem „ certum est non auferre „ Or chiameremo noi sincera la mente nell'età decrepita, in quella età che l'Imperatore definì *morbo diutino*, e le concesse (*lenitatis suae judicium*), e privilegio di Foro, e restituzione in intero, ed esenzione dalla cattura personale, *L' unica Cod. quando Imperator. Cod. Napol. art.* 2066. E cosa diremo di quegli Uomini pei quali non si ritien l'usufrutto, chiamati Uomini *defectae senectutis*, e dei quali *operae nullae sunt*, parificati all'infante, et al servo infermo dal Testo nella *Leg. Arboribus* §. *De illis ff. de usufruct.* che son liberati dalla tortura, e da ogni indagine che il S. C. Silaniano a prò del Padrone ucciso ordina, e vuole contro i famigliari obbligati a difenderlo; imperocchè „ Igno-„ scitur iis qui aetate defecti sunt „ *Leg.* 3. §. 7. *ff. ad Silanian.* Che diremo noi insomma dei vecchj settuagenarj?

Diremo con tutti i Dottori, che all'anno settuagesimo e più, all'anno ottuagesimo l'Uomo torna all'infanzia (34). Diremo che tale è la tessitura dei

(34) Narbona Didacus Annal. Tract. Iur. Annus octuagesimus quaest. 1. num. 5. vers. „ cum hac octuagenaria aetate „ fere semper senes repuerascere videantur „ et n. 6. „ *ivi* „ „ de qua senectute decrepita intelligendus erit Ulpianus in L. „ Arboribus 12. §. de illis ff. de usufructu, ubi defectae se-„ nectutis hominem servum appellat, Cujus non aliter, atque „ infantis, ob senii imbecillitatem operae nullae sunt. Et in „ L. 3. §. Ignoscitur ff. ad Sillanian. Quam utique senectutem

nostri musculi, che perdono la forza, e lasciano senza appoggio il cerebro, il quale nella vecchiaja

---

„ merito defectam cognominat, quasi in ea homines ab omni-
„ bus necessariis operationibus deficiant, et vix aliquas sine
„ alterius adminiculo exequi valeant, ut verbis continetur
„ Andreae Laurentii, ubi supra, quorum hae series: — Tan-
„ dem postrema illa supervenit senectus, quam decrepitam
„ vocant, in qua (ut ait Propheta Regius) nihil nisi dolor,
„ et languor, singulae corporis, et animae functiones debili-
„ tantur, hebescunt sensus, deperditur memoria, deficit judi-
„ cium, et tunc temporis in infantiam incidunt; — Et confirma-
„ tur ex Hugone Lib. de claustro animae — Audiat hoc,
„ inquit, senum sera conversio, quibus ex defectu senectutis
„ aures obturantur, oculi turbantur; ut breviter cuncta per-
„ stringam, ipsi in se per se deficiunt. Cujus rei illam ele-
„ gantissimam rationem assignat Plato in Axiom. 1. et 7. de
„ Legibus „ Senes decrepiti, inquit, bis pueri, nonnulli ra-
„ tione, ac consilio pueri. „ In senectutem praeterea quid-
„ quid in natura est ruinosum, ac interitui obnoxuim confe-
„ stim sese effundit, et quidem ita, ut nullis remediis illa
„ imbecillitas averti queat; quod si quis tardius veluti debi-
„ tam vitam non reddiderit, natura tamquam foeneratrix, in-
„ stans ac urgens ab alio aspectum, ab alio auditum, saepe
„ numero utrumque tamquam pignus exigit „

Et quaest. 3. n. 5. „ *ivi* „ Ex qua utique verissima ra-
„ tione infero, octoginta annos natis dumtaxat ex edicto de
„ minoribus restitutionem concedendam esse, nam cum valde
„ senibus impertiatur, ut inquit Cald. etc. hi enim valde sunt
„ senes, ut 2. Regum confirmatur cap. 19. ubi de Bercellai
„ loquens ait: Erat autem Bercellai Galaadites senex valde,
„ idest octuagenarius, probat Albericus in Diction. verb. se-
„ nectus, et in L. Senium n. 4. Cod. qui testam. fac. poss.
„ Qui vero valde senescunt, et annum octuagesimum agunt,
„ sensu, et intellectu destituuntur etc.

Castill. controv. lib. 3. cap. 1. n. 112. „ *ivi* „ Quod
„ persuasio nimia filii inducentis parentem, ut revocet majo-
„ ratum antea factum, habetur loco complusionis, et coactio-
„ nis, maxime si Pater sit valde senex.

Cato in Carminib vulgarib.

„ Nam quicumque senex, sensus puerilis in illo est „
Rot. Rom. post Torre. Dec. 3. num. 27. „ *ivi* „ Ipsa demum

si ritrova al punto stesso in cui gli organi troppo molli dell'infanzia non gli opponevano resistenza veruna; Così c'insegna Cabanis (35), e basti per tutti Cabanis,

---

„ qualitas donantis, qui morbo attritus, decrepitaque aetate „ confectus facile a filio iis illecebris, artibusque capi poterat, „ quibus infirma illa, fragilisque aetas obnoxia est etc. „

Et in Recent. P. 17. Dec. 296. num, 24. et seq. „ *ivi* „ Ulterius conjecturae quodquot sunt debilitanıur, ponderando, „ quod in secundo Testamento fuit instituta persona extranea, „ praetermissis illis, qui ab intestato succedere debeant, ut „ advertit Barz. quod Testatrix erat octuagenaria, et sic de „ facili poterat seduci, ob imbecillitatem ingenii. Narbon. etc. „

Rot. Nostr. in Thesaur. Ombros. T. 5. Dec. 27. cor. Ciampelli num. 29 et seqq. „ *ivi* „ Septima coniectura eaque „ meo judicio validissima, est qualitas Donatricis, nempe „ foeminae in decrepita aetate constitutae, ac proinde facilis „ irretiri, illecebris, et suggestionibus viri sagacis; unde si „ dolus praesumitur ex eo solum, quod vir sagax contrahit „ cum persona minus idonea, Menoch. etc. quanto magis erit „ praesumenda seductio, et circumventio in contractu adeo „ praejudiciali inito non solum inter virum sagacem, et foemi- „ nam, quae a Statuto requirente solemnitates in quolibet „ contractu mulieris praesumitur minus idonea, unde conie- „ cturam desumptam ex sola naturali mulieris levitate ponde- „ rat in nostris terminis Menoch. etc. verum etiam cum ve- „ tula octuagenaria, vel repuerascente, vel saltem ingenii, „ et sensum corporis adeo hebetum, et languentium, ut fa- „ cillimum sit cum seducere et mendaciis et illecebris, et „ falsis promissionibus, ut evenit in contingenti, eam circumve- „ nire; Miers etc. et in specie de sene octuagenaria majore „ Rot. etc. et in terminis vetulae octuagenariae eadem Rot. etc„

(35) Cabanis Rapport du Moral et du Phisique de l'homme vol. 1. pag. 303. „ *ivi* „ Il n'est pas rare de voir les „ Veillards tomber dans une veritable enfance Non seule- „ ment leurs idées et leurs passions se rapportent unique- „ ment aux mêmes appetits directs que ceux de l'Animal „ qui vient de naitre, mais ils repreunent encore cette mobi- „ lité même qui caracterise les enfants. Le Cerveau perdant „ l'appuy que lui pretaient la force des muscles, et l'en- „ semble des habitudes acquises pendant la vie, se retrouve, „ pour ainsi dire au même point que lorsque la mollesse des „ organes ne lui opposait aucune resistence. „

quanto alle cause fisiche: Sono d'accordo su gli effetti i Dottori, e i Tribunali tutti che sarebbe troppo lungo, e del pari superfluo riportare.

Questo STATO d'infanzia, ossia questo STATO di decrepità dovrà egli credersi abituale, o salutario; continuo, o accidentale? Non pare che possa esser questo un problema; E meritamente tutti sono colpiti d'interdizione infatti e dementi e imbecilli, e furiosi del pari. (36).

La differenza fra l'infanzia, e la decrepità sarà solamente questa, che dalla primu, benchè malattia abituale, guarisce l'Uomo, ed è sicuro di passar di grado in grado dall'adolescenza, alla gioventù,

---

(36) Exposé des motifs de la Loi relative à la Mejorité, à l'Interdiction, et au Conseil Judiciaire par le Conseil: d'Etat Emmery, Seanne du 28. Vent. An. XI. Vol. 4. pag. mihi 265. Art. 489. „ *ibi* „ Sont dans ce cas (d'Interdiction) Les majeurs „ en état habituel d'imbecillité, de démence ou de fureur, lors „ même qu'il y a des intervalles lucides. Ce n'est pas sur quel- „ ques actes isolés qu'on s'avisera jamais de decider qu'un hom- „ me a perdu le sens, et la raison: telle est la triste condi- „ tion de l'humanité, que le plus sage n'est pas exempt „ d'erreurs. Mais lorsque la raison n'est plus qu'un accident „ dans la vie de l'homme, lorsq'elle ne s'y laisse apperce- „ voir que de loin en loin, tandis que les paroles et les „ actions de tous les jours sont le paroles et les actions d'un „ insensè, on peut dire qu'il existe un état habituel de de- „ mence; c'est alors le cas de l'interdiction. Le mineur sorti „ de l'enfance, n'est qu'un interdit frappé par une disposi- „ tion générale de la Loi, qui est uniquement fondée sur les „ defauts ordinaires de la jeunesse, sur son état habituel. Il „ est à présumer que ces défauts s'affaibliront de jour à „ autre; car chez le mineur, les progrès de la raison doivent „ naturellement suivre ceux de l'âge. Il est rare, au con- „ traire, que le majeur, qui a une fois éprouvé des pertes „ en ce genere, parvienne à les réparer completement: sa „ condition est pire que celle du mineur; la Loi lui doit un „ moins ta même protection et les mêmes secours „.

e alla virilità, cioè alla sanità perfetta, laddove non può guarire il decrepito il quale di grado in grado sempreppiù deteriora, e non ha altra speranza che di finire i dolori colla morte.

Non dispiaccia al dotto Avversario che io prenda norma di ragionare dall'Interdizione. Egli disse, è vero, che non si trattava quì dell'Interdizione del Dott. Crecchi, e così remosse presto presto la questione della demenza dalla validità del Testamento, di cui professò voler trattare UNICAMENTE.

Ma se dall'interdizione viene l'incapacità di testare, come potremo noi dividere questa incapacità, dalla sua causa; e se le pruove della demenza son necessarie all'interdizione, come le crederemo estranee dalla questione sulla nullità del Testamento, cioè di quell'atto che non permettesi all'iuterdetto?

Incamminossi a passi non tardi verso l'interdizione Bartolommeo Crecchi; E già ne subì la prima allacciatura, quando la Sentenza proferita dal Tribunale di prima Istanza di Pisa sotto dì 14. Agosto 1811. deputò l'Avvocato Orsini Amministrator provvisorio, e perchè avesse cura della sua PERSONA, e dei suoi beni: Tale essendo il disposto dell'artic. 497. „ „ Après le prémier interrogatoire, le Tribunal com- „ mettra s'il y a lieu, un administrateur provvisoire „ pour prendre soin de la *personne*, *et des biens* „ du defendeur „

Non fu proferita questa Sentenza senza previa cognizione di Causa; la Procedura era in quel tempo incatenata in modo, che nulla permetteva all'arbitrio specialmente in Cause di Stato.

Furono dopo ammesso l'Interrogatorio, le Risposte date dalDott. Crecchi al Giudice quelle che eccitarono questo provvedimento; nè avrebbe potuto il Tribunale piegarvisi senza *i più fondati sospetti d'imbecillità*. Lo disse il Procuratore Imperiale al detto Tribunale di Pisa

il Sig. Avvovato Cempini nelle sue Conclusioni del dì 13 Maggio 1812., e valutò nello stesso tempo le pruove dell'imbecillità, che resultavano dalle risposte del Dott. Crecchi, disprezzando quella, che anc'oggi rinnovasi, presunzione di senno dal medesimo Interrogatorio dedotta
„ Non distrugge le pruove d'imbecillità (diss'Egli)
„ l'Interrogatorio subito da B: Crecchi in occasione della
„ provocata interdizione, poichè anzi le contradizioni
„ che in esso s'incontrano, la mancanza di memoria
„ che in quello si manifesta, somministrano argomen-
„ to, e riprova d'imbecillità: In questo senso apprese
„ infatti quell' Interrogatorio il vostro Tribunale,
„ quando nominò al Sig. Crecchi l'Amministratore
„ provvisorio: Nomina, che non può aver luogo se
„ non quando dall'Interrogatorio del Convenuto nel
„ Giudizio d'Interdizione resultino dei fondati sospetti
„ d'imbecillità, che autorizzino questo primo atto le-
„ sivo in sostanza dell'integrità dello stato civile dei
„ Cittadini „ (37)

---

(37) Dietro quelle Conclusioni la Sentenza dello stesso giorno 13. Maggio 1812. ammesse la prova testimoniale.

1. Considerando che l'Art. 901. del Codice Napoleone ha
„ letteralmente prescritto che per fare una Donazione, o un Te-
„ stamento, è necessario che il Disponente sia sano di mente:

2. Considerando che l'Art. 504. dello stesso Codice altronde
„ non applicabile alle Donazioni e Testamenti, ma ai soli atti or-
„ dinarj, non servirebbe d'alcun ostacolo all' ammissione della
„ pruova dell'imbecillità di Bartolommeo Crecchi per essere stata
„ già provocata la di lui interdizione allorchè era in vita, e per
„ essergli stato dato dal Tribunale un' amministrator provviso-
„ rio „ etc.

E questa Sentenza fu confermata dalla Corte Imperiale sotto dì 15. Febbrajo 1813.

„ La Corte ec. In fatto, è certo, che il Sig. Bartolommeo
„ Crecchi nel dì 21. Giugno 1811. fece il suo ultimo Testamento
„ ricevuto dal Notaro Felloni, e nel quale invitò alla sua Eredità
„ Giuseppe Bonannini figlio di un suo Contadino, e lasciò un co-

Ma si truova forse medicina alla incurabile malattia degli ottantaquattro anni? Evvi forse qualchè Medea che imprenda ancora di ricocere Esone, o Pelia? O forse qualchè raggio di calore, e di luce dardeggiato da miracolosa mano celeste rinfrancò la mente stupida di Bartolommeo Crecchi? Io non so altro se non che egli fu percosso da un colpo apopletico nel dì 18. Febbrajo 1810. Questa malattia, che estingue le sensazioni, ed abolisce il moto nei corpi giovani, che non farà nei decrepiti; fosse pur benigna (come i Medici chiamano anco la febbre) fosse pur benigna quel-l'Apoplessìa.!

Non trascurò di pesare queste che chiamò *vivissime presunzioni d'imbecillità* il prelodato Procuratore Imperiale al Tribunal di Pisa, dicendo „ Si presentano subito alla vostra religione, o Signori, *tre* vivissime „ presunzioni d'imbecillità. Nasce lo *prima* dall'età „ decrepita del Sig. Crecchi: In questa naturalmente

---

„ spicuo legato ai suoi Domestici Natale, e Cecilia Frassi. E' „ certo parimente, che dopo questo Testamento fu provocata a- „ vanti il Tribunale di Pisa l'interdizione di detto Sig. Crecchi „ e dopo aver egli subito un Interrogatorio avanti il Giudice de- „ legato da quel Tribunale fu sottoposto ad un Amministratore „ provvisorio; e nel 4. Settembre 1811. cessò di vivere „ In di- „ ritto „ Si tratta di vedere se sia, o nò ammissibile la prova Te- „ stimoniale domandata dalle Intimate.

Chiamata la Causa

Sentito l'Avvocato Piccioli per l'Appellante assistito da „ Messer Piccioli Procuratore.

Sentito l'Avvocato Collini per le Appellate assistite da Mes- „ ser Piazzesi Procuratore

Sentito il Sig. Avvocato Generale Chevanne.

La Corte „ Adottando i Motivi espressi nella Sentenza del „ Tribunale di Prima Istanza di Pisa de'13, Maggio 1812, regi- „ strata ec. dice essere stato bene giudicato, male appellato dalla „ detta Sentenza „ Ordina la medesima eseguirsi secondo la sua „ forma e tenore „.

„ infiacchiscono col corpo le forze dell' intelletto, e a
„ differenza della semplice vecchiezza, che induce la
„ presunzione del miglior consiglio, la decrepita età
„ fomenta l' opposta presunzione del delirio. „

„ Post ubi jam gelidis quassatum est viribus aevi,
„ Corpus, et obtusis ceciderunt viribus artus,
„ Claudicat ingenium, delirat linguaque mensque.
Lucret. lib. 3. *v.* 450.

„ E questa presunzione riceve conferma dall' ec-
„ cessiva prodigalita, che si asserisce esercitata negli
„ ultimi anni della sua vita dal Sig. Crecchi, la quale
„ è sempre un riscontro molto avvertito di Demenza,
„ massime in un uomo stato nell'età più verde, e meno
„ inferma, se non tenace del suo, prudente, e discre-
„ tamente economo. „

„ Deriva la *seconda* dall' Apoplessia, che di
„ sua natura indebolisce la forza del corpo, ed offen-
„ dendo permanentemente le facoltà intellettuali è
„ per ordinario la causa della imbecillità della per-
„ sona che ne fu sventuratamente colpita. L' argu-
„ mento tra il forte colpo di apoplessia, e l' imbecil-
„ lità è frequente presso gli Scrittori più classici di
„ medicina legale. „ Insorge la *terza* presunzione
„ dalla imprudenza dell'Atto ec. ec. „

Or chi mai dubiterà se fosse abituale l' imbe-
cillità di Bartolommeo Crecchi, quella che veniva dalla
malattia non solo insanabile, ma sempre crescente:
l' età: ed aggravata poi dall' Apoplesia? Non si tratta
qui di sapere i gradi di questa seconda malattia ag-
giunta alla prima; si tratta piuttosto di sapere se una
prima malattia possa esser guarita da una seconda
che sopraggiunga; Dove, senza arrogarmi di trattare
questioni mediche, mi par bastante il dire, e mi par potere
asserire per certo che l'Apoplessia non si deve registrare

frà i correttivi dell'Imbecillità senile, nè considerarsi una droga, che adorata o bevuta, come l'ampolla d'Astolfo, renda il senno a chi l'abbia perduto. (38)

Non mi pare dunque soggetta a dubbio questa massima, che l'infelice Dottor Bartolommeo Crecchi fosse in STATO ABITUALE, e continuo d'imbecillità per lo meno dopo il Febbrajo 1810. quando, passato l'anno ottantatre del viver suo soffrì un colpo d'apoplessia.

I Medici che lo visitarono, e tutti i Testimoni

(38) Zacc. quaest. medic. legal. lib. 2. tit: 1. quaest. n. 10. et 11. „ *ibi* „ Igitur si ex medicorum testimonio probetur, „ quem apoplexia forti, aut etiam mediocri detentum fuisse, „ illamque non multo post occasionem, testamentum condi- „ disse, vel quidvis aliud egisse, actus tunc facti suspecti, „ ex mea sententia, esse deberent, ob rationem praedictam, „ nisi contrarium evidenter constaret; quin etiam ad fatuita- „ tem, ac stoliditatem alicujus probandam maximam, et „ urgentissimam praesumptionem faceret, si constaret ali- „ quando apoplexia detentum fuisse, praesertim si illa ex „ medicorum judicio non omnino levis extitit. „ Rot. Floren- „ tin. in Thesaur. Ombros. Tom. 9. dec. 12. n. 28. et 29. „ *ibi* „ Verum quia tam in apoplexia, quam in epilepsia „ spiritus animales, ad naturalem statum possunt reverti, „ difficillime in prima, facillime in altera, idcirco hujusmodi „ reversio aliquando est totalis, aliquando partialis, aliquando „ fit illicio, aliquando temporis intervallo, quia utriusque „ morbi infiniti sunt gradus — Zacch. etc. Rot. etc. proinde „ in primo casu epilepticus statim mentis lucem recuperat, „ et quasi ad novam vitam renascitur; in secundo vero casu „ recuperat quidem, sed non perfecte, quia obsectorum ima- „ gines, et simulacra, quasi caligine aspersa, recipit, sed non „ bene discernit, et propterea in ejus mente stupida, ac he- „ beti effecta, coactiones, et suggestiones facilius impri- „ muntur etc. „

Rot. Rom. in recent, p. 10. dec. 307. n. 10. „ *ivi* „ Apoplexia enim fortis sensuum omnium ruinam secum af- „ fert. etc. „

esaminati sull' Art. 2. specialmente, depongono della imbecillità consecutiva a questa malattia (39).

---

(39) Si vedrà nei deposti che esamineremo nella REPLICA IN FATTO. *Parte seconda.*

Intanto si consulti la Pistorien. Nullitatis Contractus 30. Novembre 1791. cor. Simonelli, e si sentano le parole preziose della Castri Franci Superioris nullitatis donationis 12. Luglio 1793. av. Maccioni §. 41. pag. 31. „ *ibi* „ Queste resultanze degli atti rispondevano ancora al dubbio che la „ mancanza d'intendimento in Bartolommeo Sordi non fosse „ perpetua ma temporaria, onde potesse dirsi che la donazione fosse stipulata nel tempo in cui gli era restituita la „ sanità della mente; poiché da quanto è stato dedotto fin „ qui rilevandosi lo stato di somma imbecillità, in cui si „ trovò costantemente il Donante, non potevasi immaginare, „ che nella sua decrepita età fosse tornato ad una giusta „ percezione; Bensì il supposto dubbio poteva aver luogo rispetto a quelli, che sono attaccati dal furore, il quale cessato godono dei Lunghi lucidi intervalli, ed in tale stato „ possono prestare un consenso libero, ed indubitato alle loro „ disposizioni; Mà non giammai nelle persone, che per causa „ fisica, e permanente hanno sortita dalla natura una perpetua imbecillità, che li rende incapaci a stipulare qualunque „ contratto. Et §. 42. „ *ivi* „ Al confronto dei fatti sopra „ accennati non si poteva stabilire in contrario alcuno fondamento in quella presunzione, peraltro efficacissima nei suoi „ casi, che trae l'origine dalla NATURA e DALLA LEGGE, „ per cui si reputa di regola in ciascun Uomo la sanità della „ mente, dimodochè fondandosi il reo nella presunzione di „ questa capacità non abbia egli alcun peso; Come all'incontro sia caricato l'Attore di compir pruove contrarie, „ concludenti, e perfette, le quali anco nel solo dubbio non „ siano bastanti a togliere quel favore che deriva dalle Leggi „ per sostenere la validità dell'atto stipulato da chi ha la „ presunzione di godere un intendimento bastante „

E nella Florentina Pecunaria 28. Settembre 1803. in „ Causa Ricasoli del Sig. Cav. Puccini pag. 14. „ *ivi* „ „ Un'Uomo in cui si vedono con frequenza ripetere questi „ momenti di forte alterazione del suo intelletto, e dentro un „ intervallo di tempo assai breve, mette la religione del „ Giudicante in un ragionevol timore, che questi momenti

Cangia quì faccia la questione. Non si può più dire che la presunzione della Sanità della mente assiste le disposizioni del Dott. Crecchi, e che gli Attori nel Giudizio di nullità hanno il carico di provare l'assenza del senno nel *momento preciso dell'atto*, escludendo la presunzione di ragione.

Si riprenda l'Art. 389. del Codice Napoleone già referito (nota 30.) e si osservi che l'interdizione degli Imbecilli, dei Dementi, dei Furiosi ha luogo *anco quando un tale stato presenti dei lucidi intervalli*.

Ottimamente così dispone il Codice, perchè l'Imbecille, il Demente, e il Furioso devono per regola esser incapaci di disporre; La diminuzione del loro *stato* è perpetua, cioè continua, come continua è quella del minore che non cangia *stato* finche non sopravvenga l'età destinata dalla Legge. Generalmente poi le Leggi sullo STATO, che è attaccato all'ossa, come dicono i Nostri *DD. ad L. Cuntos populos Cod. de summa Trinit. et fid. Cathol. etc.* non soffrono, interruzione o sospensione; che anzi immediatamente, e appena pubblicate senza timore di retroazine tali Leggi si applicano alle persone che ne sono il soggetto, perchè l'*Ordine Publico* ne dipende, il quale non può stare in incerto, nè variarsi per circostanze, andando, e tornando con esse.

„ medesimi non sieno già deviazioni accidentali, ma i sintomi „ di un male abitudinario dello spirito, e cae anche negli „ altri spazj intermedj, e non noti dello stesso intervallo di „ tempo, siasi trovato in poca diversa situazione morale; „ Uomini simili dalla saviezza dei nostri Scrittori, e dei Tri- „ bunali sono stati sempre qualificati per imbecilli, e le au- „ torità che si portavano in contrario procedevano in casi „ molto diversi, in casi cioè nei quali il preteso imbecille „ non era addebitato nè di tanto numero di follia, nè di una „ qualità così marcante, come concorrevano nel caso nostro „ e altrove frequentemente.

Se io verrò in Giudizio armato dell' obbligazione d' un Minore, d' una Donna, d' un Figlio di famiglia, non dovrò io mostrare l' intervento del Tutore, o del Giudice, o l' emancipazione, onde ottenere l' esecuzione di quella promessa? Similmente quando io sostenga perfetto il Testamento del demente, dell' imbecille, del furioso, dovrò anco mostrare io (erede estraneo per escluder l' erede legittimo) dovrò mostrarlo io che il Testamento fu dettato nel lucido intervallo; E non dovrà l' erede legittimo per escluder me, mostrar lui che il Testamento fu dettato nel buio, e frà la caligine in cui era da lungo tempo affogato il Testatore, escludendo il possibile lucido intervallo.

Quando si dice che deve osservarsi *il tempo preciso* del fatto Testamento, non si prescinde dalla certezza dello STATO in cui già fosse costituito il Testatore; quasi che non bastasse la costituzione dell' Uomo in quello STATO, ma dovesse inoltre certificarsene la durazione di momento in momento, e la continuità fino, e dentro il momento di testare: „ Nò. Quello STATO in cui troviamo prima l' uomo, dobbiamo dirlo perseverante nell' Atto del Testamento; E chi vuole la mutazione debbe provarla. Così si argumenta dal Testo *in L. 1. Cod. qui dare Tut. vet Cur. poss.*

Per tal modo il furioso non può testare. „ Item „ furiosi; quia mente carent „; E non altera i termini della questione il dire che varrà quel Testamento che il furioso avrà fatto prima d' impazzare; Imperocchè quel Testamento non merita nome di atto di *furioso*, e non potrà mai per la sopravvenuta malattia infirmarsi il Testamento, o qualunque altro „ Negozio rettamente perfezionato? „ Nam neque Te„ stamentum recte factum, neque ullum aliud Ne„ gocium recte gestum postea furor interveniens peri„ mit; §. *Praeterea inst. quibus non est permiss.* „ *fac. testam.* In questo stesso luogo l' Imperatore

parifica (e con tutta ragione) il Testamento fatto avanti il furore, a quello fatto nel lucido intervallo. „ Furiosi autem si per id tempus fecerint Testa- „ mentum; *quo furor eorum intermissus est*, jure „ testati esse videntur: certe, et quod ante furorem „ fecerint, Testamento valente. „ E concordano il Testo *nella L. 6. Cod. de Curat. furios. vel prodig. et Leg.* „ Furiosum in suis induciis ultimum „ condere elogium posse, licet ab antiquis dubita- „ batur, tamen et retro Principibus, et nobis pla- „ cuit. „ *Cod. qui Testam. fac. poss. Et L. qui Testamenta §. quaecumque vers. nec furiosus ff. de Testamentis, et in Leg. 1. §. Si quis ff. de bonor possess. secundum tabul.*

Or come nell'ordine naturale è certa la sanità della mente dell'uomo, così rovesciato quell'ordine dal furore o dalla demenza è certa la malattia, e bisogna provare la sanità nell'*intervallo*, per che non può mancare del fondamento di fatto questa disposizione, cioè „ Furiosum in suis *induciis* ulti- „ mum condere elogium posse „ il qual fatto deve, come tutti gli altri fatti provarsi da chi l'allega.

Ed ecco come la sanità della mente, che ha presunzione in favore nel comune degli Uomini, ha bisogno all'incontro d'esser provata nella specialità del caso di quegli Uomini „ *qui mente carent* „ perchè il fatto vince la presunzione; bisogna provar cioè quasi per eccezione della regola esser fatto il Testamento in quel tempo „ *quo furor eorum intermissus est*. „

Non si troverà mai nulla di più, e nulla di diverso da questo. Le Leggi, e le Decisioni ci dicono tutte lo stesso: Per far Testamento è necessaria la sanità della mente: questa sparisce col furore: ma siccome può anco tornare; perciò sarà valido il Testamento fatto in questo ritorno, come lo sarebbe

stato prima della partenza: Ella è regola, che quando la forza stà nel tempo, deve il tempo provar si precisamente. (40) Ond' io ragiono così;

Dato un Uomo sano abitualmente, ed in possesso pacifico del suo *stato Civile* coll'integrità di tutti i diritti che ne dipendono, certamente chi sosterrà la privazione di quell'abito, dovrà provarla, e dovrà provare egualmente la diminuzione di quello stato, e la deficienza d'alcuno di quei diritti: Dovrà in somma cercarsi, e trovarsi il momento di tenebroso intervallo da chi sarà posto in una giornata di luce: Il contrario però in termini contrarj; e dovrà accendere la face a spese sue chi sarà posto in mezzo alle tenebre di cupa notte.

Non era il Dott. Crecchi abitualmente sano nel Giugno 1811. La sua gravissima età, e l'apoplessia lo costituivano abitualmente un gravissimo malato: Quello *stato Civile* di cui egli era presuntivamente in possesso fu diminuito, appena ne fu promossa questione avanti il Tribunale, e *i sospetti fondati d' imbecillità* autorizzarono la Nomina dell'Amministrator provvisorio *per aver cura dei suoi Beni*, e *della sua persona*: Ciocchè il Procuratore Imperiale definì *un primo atto lesivo in sostanza l' integrità dello stato Civile dei Cittadini*: E notisi bene che l' Interrogatorio fu subito dal Dott. Crecchi ne' 13. Agosto, e così sette settimane appena dopo il Testamento in questione; sicchè non è possibile il sostenere, che le cause motrici di *quest' atto lesivo l' integrità dello stato Civile* del Dott. Crecchi non avessero preso vita prima, ma solamente dopo il

(40) Leg. Matrem Cod de probat. Rot. Rom cor. Emerix. Decis. 405. num. 1. Rota nostra in Thes. Ombros. tom. 1. Dec. 13. num. 6. „ *ivi* „ Quodque ubi vis consistit in „ tempore obligationis, illud praecise est probandum. „

21. Giugno, e quasi frutto del Solleone di quell'anno. La preesistenza di queste Cause al Testamento ne porta la nullità, come è di regola in materia d'interdizione; E l'interdizione non risparmia i lucidi intervalli (41).

Nasce di qui una conseguenza preziosa, e fondamentale, cioè che dello stato morale dell'Uomo non si può giudicare da un Atto solo, o da un solo discorso; Imperocchè nessun Uomo esaminato con questo rigore potrebbe dirsi savio, non essendovi saviezza così perfetta, che non sia macchiata talora da qualche follia, e in questo senso si potrebbe dire che non v'è Uomo „ *totus teres* atque rotundus „ (42) Dello stato morale dell'Uomo

---

(41) Code Nap. art. 503. „ Les actes antérieurs à l'in-„ terdiction pourront être annullés, si la cause de l'interdi-„ ction, existait notoirement à l'epoque on ces actes ont été „ faits „.

Cour d'appel de Colmar. arret 2. Pr. an XIII, Sirey tom. 5. par. 2. pag. 188. „ *ivi* „ Considerant au fond, que „ dans l'état actuel de notre Legislation on ne reconnait, que „ trois causes d'interdiction, la demence, la fureur, et l'imbe-„ cillité: mais cet état à des accés: ainsi les majeurs qui „ sont dans un état habituel d'imbecillité, de demence, ou „ de fureur sont dans le cas de l'interdiction, lors même „ que ils auraient des intervalles lucides „.

Florentina Pecuniaria 28. Settembre 1803. in Causa Ricasoli av. Puccini pag. 6. „ Vi è stata e vi è tuttora nel „ Foro un'opinione sostenuta da Scrittori di chiarissima re-„ putazione che la nullità delle Obbligazioni del Prodigo co-„ mincia dal momento del Contratto Vizio, e non da quello „ del Decreto d'interdizione, come sembra che sia piaciuto „ ai più „.

(42) Duaren ad tit. ff. qui Testam. facere poss. michi a 316 „ Si omnes actus singulorum hominum considerarentur, nullus „ esset sapiens, qui aliquando non reperiretur fatua, et puerilia „ loqui, aut facere „ Decian: Resp. 127. num 32. vol 3. Menoch. Consil. 183. num. 3. De Comit. adden. ad Decis. 13. De fideicomm. num. 3 e seq. ed egualmente l'Aud. Bizzarrini nella Decisione, e

bisogna giudicarne dal complesso, e dall'insieme della sua vita, e delle azioni di cui è sparsa, e per la moltitudine di quelle, e per la frequenza dei suoi giudizj in un corso di tempo che ammetta il paragone di più giorni, e di più circostanze, nelle quali l'Uomo si mostri ripetutamente tale, da meritar la definizione di Savio, o di Matto (43).

---

l'Audit. Meoli nel Voto di scissura nella celebre Florent. Donat. 26. Settembre 1760. sulle Donazioni Ferroni, e tutte le altre Decisioni di poi. Si osservi anzi il pensiero che ad Aristotile attribuisce Seneca de tranquillit. animi „ Nullum magnum Ingenium „ sine mixtura dementiae„E se ne ricordò forse l'Ariosto scrivendo
„ Ma chi fu mai sì saggio, o mai sì santo
„ Che d'esser senza macchia di pazzia
„ O poco, o molto dar si possa vanto?
„ Ognun tenga la sua; questa è le mia. Sat. 2.

(43) Rota Rom. dec. 233. n. 22. p. 5. recent. vers. „ Nam „ haec accidentia non possunt percipi ex momento temporis, sed „ ex quadam discursu et multitudine actuum „

Sirey Recueil Genéral de Lois et des Arrêts an. 1810. par 3. „ pag. 29. col. 1. „ *ivi* „ Il n' en est pas, a-t-il dit, sur cette deu- „ xieme question, de l' état d' aneantissement et de faiblesse d'e- „ sprit comme de la demence proprement dite. La demence est „ un egarement de l'esprit, une aberration du jugement, et de la „ volonté.Les Organes restent sains, les Membres dispos, le phy- „ sique ne souffre point. Elle ne se manifeste que par des actions „ insensées, ou par des discours sans liaison ou sans but; en un mot, „ c'est lafievre de l'imagination et le delire de la raison. Rien n'est „ donc plus facile que d'en saisir les indices et d'en constater l'exi- „ stence,puisq'elle se montre par des actes exterieurs qui reunis ou „ separes peuvent porter la conviction dans l'ame des Magistrats. „ L'imbecillité, au contraire, c'est è dire cette absence presque „ totale de la conception, cette paralisie de l'esprit et du juge- „ ment, cet aneantissement de toutes les facultes physiques et „ morales que peuvent amener ou les infirmités de la vieillesse, ou „ des accidens graves; cette imbecillité là ne se produit que faible- „ ment au dehors: Elle ne peut donc se prouver par des actes exte- „ rieurs et multipliés.C'est en quelque sorte un etat negatif. Or un „ pareil état ne se manifeste que par L'ENSEMBLE même de tout ce „ qui le constitue.La demence, ou la fureur est toute dans l'action;

La vita di Bartolommeo Crecchi nei suoi ultimi anni non è altro che un quadro d'errori, di false con-

---

„ la faiblesse d'esprit est, au contraire, une negation d'actions.
„ L'une se prove par tout ce que l'individu a fait ou dit, et l'au-
„ tre par ce qu'il n'a pu dire ou faire „.

E nella Florentina Pecuniaria 28. Settembre 1803. in Causa Ricasoli avanti Puccini pag. 16. „ *ivi* „

,, Si è veduto che l'insieme di tutte le cose narrate da numerosi Testimoni del Curatore, pone in essere un sicuro argumento di imbecillità della persona che ne fu l'autrice. Questo argomento nel caso consuona con l'opinione formata dai Medici curanti il Cav. Ricasoli, che ce lo rappresentano sommamente alterato nelle sue facoltà intellettuali *NEL PERIODO DI TEMPO* in questione, ed essi ragionano sulle conoscenze morali, e fisiche che avevano di esso, e noi dovevamo molto valutare questa loro opinione, che è dei Periti dell'Arte, e di quei Periti che avevano pratica particolare dell'individuo, conforme più volte è stato risposto dai Tribunali nelle simili questioni, e soprattutto questo resultato della prova Testimoniale combina troppo con uno stato di fatti innegabile e chiarissimo.

„ Combina coll'immenso volume di quelle obbligazioni, nessuna delle quali si salva dalla taccia d'imprudentissima, di cui il Sig. Ricasoli si vede aggravato NELL'EPOCA STESSA CONTEMPORANEA alle sue follie: Noi riprendiamo per un momento un discorso già incominciato di sopra, e concediamo se si vuole, che un' Uomo a cui non si rimproverano altre azioni di folle condotta, che molti impegni pecuniari, ed un gran dissesto patrimoniale possa meritare solamente il nome di prodigo, e non d'imbecille; ma la nostra indulgenza non può essere tanta, e si forzerebbero tutte le verisimiglianze, se ad altro che ad una vera fatuità sopravvenuta volessimo referire una dissipazione furiosissima, accompagnata nei suoi dettagli da certe osservabili circostanze in un individuo, che nello stesso DATO PERIODO DI TEMPO commette non una folla come può contarsene al defunto Ricasoli, ma nche poche altre azioni di qualità diversa, non solite praticarsi che da una testa ammalata, e che abbia già perduto il solito suo giudizio: In questi termini non può incontrarsi esempio nell'istoria del Foro, che una gran quantità di obbligazioni passive del tutto improvide, riunita a qualche altro riscontro, sebbene leggiero di demenza, non sia stata appresa per un'argumento grandissimo, e veramente decisivo della fatuità, e demenza dell'Agente, e della inefficacia legale

cezioni, e di mal'ordinati giudizj: Vi regna soprattutto la privazione delle idee le più comuni di convenienza, e di rapporto fra le cose, e le persone; Una continua oblivione, e il costante annichilamento delle facoltà fisiche, e morali in una proporzione lacrimevole, e altrettanto difficile a misurarsi riguardando la distanza di quello che fu, da quello che divenne il Dott. Crecchi: Egli cadde in quello stato d' Imbecillità, che per essere più specialmente uno stato negativo, differisce da quelli di furore, e di Demenza, che sono più specialmente tutti azione; benchè neppur questo privo totalmente d'azioni per modo, che trà per le cose, da lui dette, e fatte, trà per quelle che non potè nè fare nè dire, si compone un complesso di fatuità, un insieme di deliramenti, che non lascia più in dubbio l'a-

---

di dette obbligazioni da lui contratte in questa sospettissima, e disgraziata epoca della sua vita, secondo che attestando della comune opinione notano Mascard.

„ Tutte queste circostanze combinate rendevano impossibile di distinguere nel breve spazio degli otto. o nove mesi che è occupato da questa massa di obbligazioni per una somma superiore agli scudi 30000. UN PERIODO DI SANITA' costante, e certo, come pure attribuir tutto a quella brevissima malattia di petto, che al più potè lasciare un grado maggiore di illanguidimento nelle sue facoltà intellettuali; gli atti erano tutti della stessa qualità e natura, e si distendevano tutti per un tratto di tempo egualmente sospetto, sicchè bisognava giudicare dei primi, come degli ultimi, e degli ultimi come dei primi, altrimenti se noi ci fossimo azzardati di stabilire un' EPOCA PIU' SANA, DA UNA MENO SANA senza un fondamento di fatto sufficientemente luminoso, noi avrebbamo avuti dei resultati meramente arbitrarii contro tutte le regole ricevute nelle soggette questioni, sapendosi da tutti quanto sia potente l'argomento dedotto dal *solito*, e quanto il sospetto, il vizio di una quantità di atti renda sospettissimi tutti gli altri simili posti in essere nel TEMPO PROSSIMO; ed in mezzo alle stesse circostanze, siccome notano Boer. ec. „

E più volte in altri luoghi, e per massima fondamentale nella stessa Decisione.

berrazione del giudizio, il traviamento della volontà, e la perdita della Memoria.

Non negherò che al Dott. Crecchi potesse restare ancora qualchè dote per cui si distinguesse dai Bruti, e sembrasse anco aver non so che dell'uomo o nelle parole, o nelle azioni; Ma qual'è quel pazzo, il quale non conservi finchè vive, finchè favella, qualche reliquia umana? Ella è però una conseguenza della vita, piuttosto che della ragione, ossia un indizio dell'anima, piuttostochè dell'animo (44).

Anco i furiosi gl'imbecilli e i dementi fanno talora qualche Atto prudente, immerso, e perduto nella folla d'atti imprudenti, ma non son queste pruove di mente sana; nè per questo cessano d'esser furiosi, o mentecatti quegli infelici; non per questo posson giudicarsi altro che nulli e vani gli Atti che da loro provengono, siano Atti frà i vivi, o per causa di morte; non per questo la loro capacità, e il loro intendimento eccede i gradi cui giunge l'impubere, non che superarli, non che giungere a tanto discernimento, che nel nostro caso dovrebbe esser quello di un adolescente di sedici anni per testare della metà del Patrimonio, o d'un Giovine di ventuno per testare dell'intero (45).

---

(44) Primum animum dico mentem quem saepe vocamus
„ Inquo consilium vitae, regimenque locatum est,
„ Esse hominis partem Lucret. lib. 3. v. 94. et vers. 121.
„ Quapropter quoniam est animi natura reperta
„ Atque animae, quasi pars hominis etc.„ et vers. 464.
„ Quin etiam morbis in corporis avius errat
„ Saepe animus, dementit enim deliraque fatur
„ Interdumque gravi letargo fertur in altum
„ Aeternumque soporem, oculis, nutuque cadentì.

(45) I Furiosi, e i dementi alle volte parlano con senno, e prudenza, ma non per questo sono di mente sana. Paris. Cons. 87. part. 3. num. 44. „ *ivi* „ Quod licet quandoque dementes lo-

A queste considerazioni uniscasi per una parte che nell' Interdizione cade anco quel maggiore, il di

---

„ quantur ut prudentes, et quandoque faciant aliqua signa
„ prudentiae, non propterea desinunt esse furiosi, et dementes,
„ prout etiam vult idem Cor. etc...... quod demens, et
„ furiosus quandoque apparet prudens ex verbis, vel ex aliquo
„ actu, et tamen in veritate est contrarium, unde est quod
„ aliqui, testes producti per ipsos de Calapinis dicunt, quod
„ dictus Joannettus videbatur ipsis sanae mentis, non propte-
„ rea sequitur quod non fuerit demens, et furiosus, ex quo
„ de furore, et dementia plene probatum est per testes Ser
„ Dominici, et Consortum, eo potissime considerando dictas
„ alienationes valde laesivas bonorum honoris, et facultatis d.
„ Joannetti, et filiorum, atque attinentium, ex qualitate qua-
„ rum necessario infertur d. Joannectum, tempore quo illas
„ celebravit, caruisse mente, et intellectu, etsi probatum es-
„ set ipsum quoque habuisse lucida intervalla etc.

Rot Rom. in Divers. par. 2. Dec. 107. num. 21. 22. 23.
„ *ivi* „ Demum circa actum loquendi ad propositum respon-
„ detur, non mirum si Margarita interdum ad propositum
„ loquebatur, quia erat constituta in conspectu umbratae quie-
„ tis, ut inquit Text. in Leg. quod meo §. Si furioso ff. de
„ acquir. posses. etc. et dementes quandoque ex factis con-
„ vincuntur, licet ex verbis prudentes appareant, ut inquit
„ Card. etc. furiosos, et mentecaptos facere multoties signa,
„ et loqui ut prudentes, et tamen non propterea desinere es-
„ se furiosos, et mentecaptos, quia etiam infantes saepe ac
„ saepius verba prudentia locuntur, et faciunt actus conve-
„ nientes prudentibus, et tamen non sunt..... furiosos, et
„ mentecaptos saepe numero respondere ad propositum, et
„ immiscere verba, et facta convenientia homini sanae mentis,
„ prout et pupilli faciunt. Immo ut inquit, Roder. Suarez etc.
„ nullus est ita stultus, qui aliqua verba non proferat, quae
„ judicuntur hominis sanae mentis.

Tanto gli Atti inter vivos, che causa mortis dei furiosi, e dementi sono irriti e nulli.

Rot. Rom. in Ariminen. Nullitatis Donationis 9. junii 1777. cor. Muto §. 2. vers. „ *ivi* „ Hinc illorum, quibus mens integra
„ non est, vel quia furiosi vel quia dementes, omnes actus sive inter
„ vivos, sive causa mortis irriti ac nulli judicari debent, ut statuunt
„ Text. etc. Inter eos autem, qui mentis infirmitate laborant, multi

cui stato presenti dei lucidi intervalli (Art. 489.) E per l'altra che anco gli atti anteriori all'interdizione debbono annullarsi quando preesistessero a questi atti médesimi i motivi di interdire l'agente: lo che se fu anticamente lasciato in dubbio dalla nostra Giurisprudenza, non può non tenersi per certo ora che l'ha fissato la Legge (Art. 503.)

Ciò posto avremo delle conseguenze perfettamente contrarie alle massime predilette dal mio dotto Avversario, e specialmente alla massima che debba da noi *giustificarsi nel testatore il fatto indubitato di una demenza, e di una imbecillità talmente permanente e continua, da nessun lucido intervallo, e da nessuna interruzione sospesa da rendere indispensabile le conseguenza che il testamento controverso fu dettato da un disponente che senza dubbio*

„ sunt, qui in furorem aguntur per intervalla, quo sedato, officia „ mentis recte exequntur, atque isti hoc quidem tempore a „ functionibus, quae sani hominis propriae sunt, non arcentur. „ Sunt vero alii, qui ob aliquid cerebri vitium perpetua afficiuntur mentis hebetudine, qui licet numquam aestu quodam jactentur, ut illi, sed quietum praese ferant oris, „ corporisque habitum, conditionis tamen sunt longe miserabilioris, cum nullam spem habeant salutis, nulloque vitae „ tempore aliquid agendi cum maturitate, et humana ratione „ duce capaces reputentur, ut de his etc.

Rot. Nostr. in Florent. Nullitatis Donationum de Feronis 26. Settembre 1760. cor. Bizzarrini §. 40 42. vers „ *ibi* „ „ Ma non manca neppure l'Autorità dei Dottori, e dci Tribunali per insegnarci, che se l'Imbecille, o fatuo ha così „ poca cognizione, che non ecceda la capacità, e l'intendimento d'un impubere, non può vàlidamente fare il Testamento.

„ E non manca neppure chi abbia avvertito, e fermato „ lo stesso in termini di Contratti, e di Donazioni, e generalmente in tutti gli Atti, che ricercano la capacità del „ consenso, circa gl'imbecilli in sommo grado, e paragonabili ai dementi. „

si ritrovava nello stato evidente d' incapacità di volontà, e di consenso. (§. *XCIII.*)

Avremo dunque quasi nuovo assioma dedotto dalle combinate disposizioni negli Articoli 489. e 503. che per la validità degli atti emanati dal furioso, dall' imbecille, e dal demente non si può invocare il compenso dei *lucidi intervalli*, perchè non servirebbero questi a rimuovere l'*interdizione* che è la causa della nullità di quegli atti: Per la validità di essi è necessaria dunque una sanità di mente purgata da ogni motivo valevole ad eccitare l' *interdizione,* conciosiachè a determinare la nullità degli atti, questo motivo sia bastante per se solo, anco senza esser dichiarato, purchè esistente prima della dichiarazione.

Non è in consegnenza di tutto ciò, non è il solo *interdetto* quel Cittadino che non può nè contrattare, nè testare, ma è anco quell' altro il quale *merita l'interdizione*.

Passando di conseguenza in conseguenza eccone, se non erro, necessariamente un' altra cioè; che la ricerca della sanità di mente nel tempo dell'atto disputato, non può ristringersi nei limiti rigorosi di quei pochi minuti necessarj a dettare, scrivere, e firmare gl'istrumenti, ma deve spaziare un cotal poco pei giorni precedenti, e susseguenti, e quanti possono meritare la menzione di un' EPOCA.

Questa è infatti la parola di cui si serve l' art. 503. „ les actes anterieurs à l' interdiction pourront „ etre annullés, si la cause de l' interdiction existait „ notoirment à l' EPOQUE ou ces actes ont été faits „ e non usò piuttosto la parola *giorno, ora,o momento,* come della parola *giorno* si vale il precedente *artic.* 502. per indicare il tempo da cui incomincia l'effetto dell' interdizione „ l' interdiction, ou la nomination d'un „ conseil aura son effet du *jour* du jugement „

nè quì mi allungherò di più in questione di parole. (46).

All'incontro sarebbe impossibile ottener la pruova della pazzia circoscritta al tempo rigoroso dell'atto; imperocchè bisognerebbe rilevarla dai deposti del Notaro, e dei Testimoni impiegati per la validità dell'atto stesso; E sarebbe follìa sperarla da loro, appunto perche sono impiegati alla validità, ed hanno perciò contratto quasi l'impegno di ottener quel fine; nè vi si potrebbero più opporre senza loro vergogna dal momento che sottoscrissero l'istrumento: sia anco che i Testimoni abbiano pazientato soltanto d'esservi nominati senza sottoscriverlo, secondo i diversi formularj, e il diverso stile dei Notari.

Che poi il Notaro sia più specialmente interessato alla validità dell'atto di cui si è rogato, e che si tratti del suo obbrobrio, quando si tratta della distruzione degli atti suoi, onde non si creda nè all'attestato della sana mente, che soglion sempre inserire i Notari negl'istrumenti, nè al deposto loro anco giudiciale consecutivo, lo hanno insegnato i Dottori, e fissato i Tribunali. (47)

---

(46) Si riscontrino con attenzione le citate autorità, e specialmente la Decisione dell'Auditor Puccini nella Causa Ricasoli nei luoghi sopra referiti (nota 43.) e altrove :

(47) Non è da prestarsi fede al Notaro che attesta nel Testamento della sanità di mente del Disponente. Leg. Sanum mente 27. Cod. de transaction. Rubeo de testam. cap. 14. n. 182. „ *ibi* „ Et generaliter loquendo, notario attestanti de sana „ mente non videtur credendum, cum ipsi ex quadam consue- „ tudine in testamentis communiter scribere soleant „ Et n. 196. „ vers. „ opinio negativa, ut non credatur notario attestanti „ de sana mente sit verior, et receptior „

Rodr. Saurez. allegat. 1. n. 8. vers. „ Licet in principio „ testamenti dicatur sanus mente, non tamen ex hoc probatur „ sana mens „ Boer. dec. 23. n. 71. vers. „ Mentis sanitas

Chi vuole più che così, chi non si contenta cioè che sia provata la pazzìa *nell'epoca, o nel periodo del tempo, o nel tempo prossimo* al giorno in cui nacque il Testamento, lo spazio d'un certo tempo vò dire ed un epoca che sia sufficiente a costituire l'abito della malattia mentale, costui vuol più che non gli da la Legge (48), e bisogna che cada a dire che la pruova della pazzìa del disponente deve risultare dalla disposizione medesima e non d'altronde.

„ non probatur per testimonium Notarii „ Menoch. de praesumpt. lib. 6. praesumpt. 45. n. 65. „ *ibi* „ Extenditur hic „ casus, ut locum habeat etiamsi notarius asseruit in instru„ mento de actu accepto, tunc sanae mentis fuisse. Nam „ adhuc talis non praesumitur, cum notario non credatur ;„ Riminald. jun. cons. 376. n. 22. vers. „ Nec standum est „ assertioni notarii, dicentis in testamento, sanus mente etc. „ Simon. de Pret. de interpetrat. ult. velunt. lib. 2. interpret, 1. dub. 1. solul. 4. n. 13. vers. „ in tantis negotiis, periculum „ est credere uni tabellioni „ Corn. cons. 69. n. 14. „ *ibi* „ „ Non obstat quod Notarius in instrumento profiteatur eum, „ fuisse sanae mentis, quia de sanitate mentis, non rogatur „ Notarius, ideo ei non creditur „.

E nemmeno si cura il deposto giudiciale del Notaro sulla sanità di mente del Disponente „ quia agitur de ejus oppro„ brio Cyriac. controv. forens. 333. n. 27. „ Nec ei quoque „ crederetur si examinatus diceret, illum fuisse sanae mentis, „ quia tunc agitur de ejus opprobrio „ Paris. cons. 87. pari 3. n. 43. ubi etiam tangit, quod dépositio notariorum circa „ sententiam, instrumenta etc. nihil operatur, ex quo agitur „ de ipsorum opprobrio, et honore „ Corneus etc. „

(48) Demiau. Elem. du Droit, et de la Pratique pag. mihi 591. „ Mais il faut se renfermer dans les termes sacre„ mentels de la Loi; il faut que l'homme soit dans un êtat „ HABITUEL de demence, d'imbecillité, ou de fureur, pour „ qu'on puisse l'interdire; ce qui ne presenterait qu'un êtat „ accidentel, momentané ne serait pas suffisant; il faut que „ ce soit un mal d'habitude, du quel on juge par *un certain* „ *evapee de tems*; la Loi ne le determine pas, elle l'aban„ donne au discernement des Magistrats qui se decident d'a„ prés les circostances „.

Non mi udirete negare, o Signori, esser ottimo anco questo argumento dedotto dalla natura stessa dell'atto per dichiararlo o valido, o nullo: E lodo quella Legge nella quale la pruova di demenza, che resulti dall'atto stesso si trova congiunta alle altre pruove sulle quali fu l'interdizione pronunciata, o almen provocata avanti la morte del disponente (Artic. 504.): Perocchè è manifesto, che trattandosi della pazzia di un uomo, la quale deve emergere da un corso continuato di detti e di fatti, se può aversene una pruova di più da quell'Atto sù cui si disputa, sarebbe assurdo renunziarvi, per questo perchè emerge appunto dall'atto stesso disputato, che pure emana dalla stessa fonte degli altri.

Ma non accorderò che debba reputarsi valido quell'atto che non si condanni da se stesso, che non contenga cioè espresso, e inevitabile il decreto della propria sua destruzione; non l'accorderò, perchè la legge che ammette la nullità anco in questo caso, non l'ammette in questo caso solo, e non esclude, anzi include ogn'altro caso in cui si verifichi il furore la demenza l'imbecillità, e si faccia luogo all'Interdizione perciò, non ostante qualsiasi lucido intervallo.

Si vanti pure il Giudizio Centumvirale, di cui dopo Valerio Massimo che lo riporta lib. 7. cap. 8. fanno menzione tutte le Decisioni. Sì; ma in quel caso: Tuditano pazzo notorio aveva instituito Erede il proprio figlio e poterono i Centumviri considerare *quod scriptum esset in tabulis*, piuttostochè *quis eas scripsisset.* Col quale esempio potrei difendere i tre Testamenti del Dott. Crecchi posteriori al Testamento Olografo, e posteriori all'Apoplessia, perchè in tutti aveva lo Zio egualmente istituite Eredi le nipoti; benchè già fin d'allora l'imbecillità lo facesse schiavo della captazione e della suggestione dei suoi familiari che

prendevano gradatamente luogo nel patrimonio col meno pingue titolo di Legatarj, finchè l'occuparono intero come Eredi scritti nell'ultimo Testamento che non può trovar Santo che l'ajuti.

E perchè non si cita piuttosto quì la Novella di Leone che permette il Testamento ai Prodighi? Ma qual Testamento? Tale che non sia dissimile da quello di Tuditano che piacque ai Centumviri, non dissimile a quello di Domizio Tullo lodato da Plinio, tale che adempia i precetti di Solone conservatici da Plutarco, e che stia nelle misure della legge Papia Poppea spiegata da Ulpiano, e poi dal Gravina (*V. sopra pag.* 14. 15. 16. *Nota* 19.)

Permette Leone il Testamento ai prodighi, e con ciò provvede non a loro stessi, ai loro figli bensì, e agli agnati. „ Posterioribus autem temporibus Leo „ Imperator permisit prodigis et bonorum suorum „ administrationem, et testandi facultatem, dum ne „ quid ipsi alienarent, et testamentum facerent dili- „ genti Patre fam. non indignum. Ex quo perspi- „ cum fit ista prohibitione faciendi testamentum, non „ tam prodigis ipsis, quam eorum filiis agnatisque „ provisum fuisse: nam quomodocumque testentur „ nihil eos praecipue tangit, sed eorum haeredes le- „ gitimos, quibus lex ut videtur consultum esse „ voluit. „ *Connan: ubi supra pag.* 34. *nota* 26.

Allora sarà dunque rato il Testamento del prodigo se nulla vi si scorga dei suoi sfrenati costumi „ Si vero a prudenti rerum gestioni aberratum esse „ appareat, id neque adprobatione neque confirmatione „ dignum habetur „ (d. nota 26. pag. 35.)

Buon per noi, dopo tuttociò, che il Testamento stesso del dì 21. Giugno 1811. depone contro il suo autore; E vi si può aggiungere il contemporaneo mandato che il medesimo Bartolommeo conferì al medesimo Bonannini: Pur troppo, ed oltre il nostro stesso

desiderio, questi due atti mostruosi nati a un parto, e legittimati dallo stesso Notaro, insorgono entrambi contro la memoria del loro Genitore, e la fama della sua prudenza contaminano concordi: quella che professa voler difendere il dotto Avvocato del Bonannini (§ CCV.) Ed è bello il veder venire la difesa da quella stessa parte da cui vien l'ingiuria; questa difesa però non compete se non all'Erede *L.* §. 4. 6. *ff. de injur:* E noi speriamo che nessun Tribunale riconoscerà mai il Bonannini Erede del Dott. Bartolommeo Crecchi, invece delle sue nipoti di fratello, ed espulse le meschine dai Beni nei quali nacquero.

Fra gli atti di pazzìa di Bartolommeo Crecchi che costituiscono il SOLITO, ossia lo stato della sua abituale imbecillità, vuole annoverarsi dunque l'ultimo suo Testamento de' 21 Giugno 1811. come quell'atto in cui soffogate le voci della Legge, e del sangue, ed obliate le costanti affezioni di tutta la vita passata e quelle trasferite in persone mercenarie; si leggono disposizioni interamente contrarie alle disposizioni che aveva scritte di sua propria mano nel Testamento del dì 1. Giugno 1808, il Dott. Crecchi, vecchio sì anco in quell'anno, ma d'una vecchiaja verde, e tenace, e che si trasportava ancora coi suoi piedi „ Dum recta senectus „ Dum pedibus me porto meis. „

Ancoda sì fatte improvide istituzioni d'Eredi, e da queste mutazioni di giudizio (mutazioni in peggio) deducono i DD. e i Tribunali, nuovo indizio di pazzìa (49) Nè per altro il Magistrato de Pupilli *a tutte*

---

(49) Rota Rom. in Tiburtina haereditatis 1637. cor. Celio n. 31. et in Meliten Testamenti 1612. cor. Mazzaredo n. 1. Zacchia quaest. Medic. legal. lib. 2. quaest. 3. lib. 1. n. 6. „ Ex qualitate dispositionis testamentariae magnam coniectu-

le obbligazioni contratte nel *corso d' un anno* dal Cavalier Ricasoli negò *a tutte* esecuzione colla Sentenza de' 28. Settembre 1803. confermata dalla Corte Imperiale sotto dì   Gennajo 1812. (e serva d'esempio anc'oggi quella Decisione come servì allora di disinganno a molti-mihi praesertim a quo illa causa defensa est *Cicer. pro Coelio*) non peraltro dissi se non perchè erano tutte quelle obbligazioni da tali gradi d' imprudenza notate onde non dubitare che fossero tutte poste in essere *dopo uno sconcerto sopravvenuto e permanente negli organi che servono alle operazioni dello spirito, al quale sconcerto era andato soggetto nel declinare degli anni il Cav.* Ricasoli, qualunque ne fosse stato il grado, *e benchè non fosse ancora giunto al massimo da averlo reso un sommo, ed assoluto imbecille*. (50)

„ ram, immo nullam aliam majorem sanitatis mentis novit Rota . . . sic si bona sua donet quis cui non debet, in hoc enim „ casu fatuitas potius praesumitur quam donatio. „

Menoch. de Praesumpt. lib. 6. Praesumpt. 45, n. 57. vers. „ Decimum quartum signum et conjectura insaniae, et dementiae est, quando quis uno prope tempore bona sua delapidavit „ ea vendendo vili pretio, vel sine causa donando: Ita etiam „ quando de ipsis bonis desposuit in Testamento eo modo, quo „ vir sanae mentis non disposuisset, ut respondit Alex. etc. cum „ dixit insanum et dementem praesumi illum qui haeredem fecit „ extraneum exclusis sibi sanguine conjunctis de se non demeritis „ et Alex. secutus est Rodericus etc.

E ritornano qui le osservazioni in principio pag. 5. 13. 32. „ 33. nota 26. e pag. 41. nota 31. e nota 32. pag. 49.

(50) Seguita opportunamente la già molto citata Florentina in Causa Ricasoli pag. 24. 25. „ Dall' altra parte poi sappiamo che „ alla validità ed efficacia dell' Atto anco di ultima disposizione „ di questa classe di creature molto contribuisce l' intrinseca „ bontà delle disposizioni che contiene, che è quella poi che determina veramente la situazione di spirito, ed il grado di co„ noscenza del Disponente, e si sostengono se sono prudenti, e si „ annullano se non si trovano tali a giudizio dell' uomo buono,

D' un altro Bartolommeo simile al nostro, che la Rota Fiorentina riconobbe imbecille, ed annullò la

---

„ perchè il fatto è semprepiù potente di ogni presunzione, come
„ in simiglianti termini, e rilevando la distinzione da noi accen-
„ nata tra gli atti tra i vivi, e di ultima volontà Barrì ec.

„ Sicchè poteva concludersi che il Cav. Ricasoli nel declina-
„ re dei suoi anni fosse andato soggetto ad un gran cangiamento,
„ che i segni esteriori di questo non potessero referirsi che a uno
„ sconcerto sopravvenuto, e permanente negli organi che servono
„ alle operazioni dello spirito, e che quel più che era da conce-
„ dersi alle giustificazioni tentate per la pruova della di lui sani-
„ tà fosse che tale sconcerto non fosse giunto ancora al grado
„ massimo, da averlo reso un sommo ed assoluto imbecille: E
„ conclusa in causa questa massima, noi ci trovavamo obbligati
„ a non accordare nessuna esecuzione agli atti di obbligazione,
„ che parevano per la loro data materiale da esso stipulati dopo
„ l' alterazione sofferta delle sue facoltà intellettuali, atteso il
„ sospetto gravissimo, e fondato, che tutte potessero aver preso
„ vita nei momenti del suo delirio; il qual sospetto riceveva una
„ conferma tanto grande dalla imprudenza non controversa pun-
„ to delle obbligazioni medesime secondo che in aggiunta delle
„ Autorità già riportate stabiliscono Rota Romana adden. ad de
„ Comitib. de Fideicommiss. Dec. 14. num. 27. Rot. Nostr. in
Florentina Nullitatis donationis 28. Settembre 1736. §. 15. cor.
Neroni.

E più basso „ Noi però quanto avrebbamo trovate giuste nel-
„ l' applicazione queste massime se si fossero combinati in pro-
„ cesso minori riscontri della infelice situazione in cui cadde il
„ Cav. Ricasoli nell' ANNO precedente alla sua morte, e se fos-
„ simo stati meno chiari sulla ispezione principale, altrettanto le
„ credemmo estranee al concerto del caso in cui non poteva du-
„ bitarsi che nell' ANNO suddetto lo spirito di quel Cava-
„ liere fosse affetto da un grado di imbecillità molto sensibile, e
„ solo voleva cercarsi se tutti i momenti di quella data epoca e-
„ rano stati simili, e se le contrattazioni in disputa le avesse egli
„ fatte appunto quando risentiva meno delle affezioni del male:

„ Noi pure eravamo penetrati della importanza di protegge-
„ re l' esercizio, che gli uomini fanno del loro dominio nella
„ vita sociale, ma conoscevamo altresì più importante che que-
„ sta protezione non eccedesse gli atti dell' esercizio legale, e
„ considerato, senza estendersi ai resultati delle impressioni mac-

Donazione colla Decisione *Castri Franci* 12. *Luglio* 1793. (Vedi sopra Nota 39.), di Bartolommeo Sordi potrei qui allegare utilmente l'esempio, se non avessi già stancata forse la pazienza dei Giudici, i quali si degneranno, siccome li prego, riprendere la citata Decisione.

Incominciò l'affetto del nostro Dott. Bartolommeo verso il suo sangue a spiegarsi in favor del Fratello Niccola fin da quando gli fece donazione universale del suo coll'Istrumento de'27. Novembre 1766: morto il fratello progredì collo stesso ardore verso le figlie del Donatario le quali non si appagò che succedessero nella sostanza, da lui già donata ma volle arricchirle anco di quanto erasi riservato, o avesse acquistato dipoi egli stesso: Fece anzi di più; Temendo cioè (quantunque lo temesse a torto) che potesse esser nulla la Donazione

---

„ chinali, che l'azzardo, la sorpresa, o la speculazione astuta
„ può risvegliare nelle persone mancanti di giudizio, ed incapaci
„ di un libero consenso, ed anzi la scrupolosa diffidenza dei Ma-
„ gistrati sugli atti delle persone che possono appartenere a que-
„ sta classe è sommamente salutare, perchè riassicura la proprie-
„ tà, che altrimenti sarebbe un gioco, e mantiene il commercio
„ umano in quei limiti che formano solo la sua utilità politica; e
„ perciò noi credemmo di dovere adottare nelle speciali circostan-
„ ze del caso nostro l'altra regola più favorita presso i Dottori,
„ e tutti i supremi Dicasteri di Giudicatura, che cioè la determi-
„ nazione del momento del contratto debbe farsi dipendere dalla
„ qualità, e dall'intrinseca bontà del contratto medesimo, per
„ presumerlo fatto, e stipulato nei momenti del delirio, e non
„ di un lucido intervallo, quando sia riconosciuto mancante di
„ prudenza, e di una causa congrua, come si ravvisavano senza
„ contrasto tutti i contratti, nel quali appariva intervenuto il Cav.
„ Ricasoli nell'ultimo suo ANNO, e che formavano soggetto di
„ controversia avanti di noi.

„ Questo principio già da noi rimarcato di sopra è sempre
„ determinante nella soggetta materia, ed è avvertito ancora dal
„ Castill ec.

suddetta, ne volle assicurar l'effetto a prò delle Nipoti: E fece anco dipiù; spiegò la fiducia che in lui avea riposta il fratello predefunto col Testamento del dì 18. Febbrajo 1818. e disse, e *volle che dovesse ripartirsi fra quattro delle sue Nipoti, ed Eredi* quella somma di duemila scudi di cui aveva in lui, ed al suo arbitrio rimessa l'erogazione Niccola stesso loro Padre.

Questi sentimenti amorevoli nati con lui, e cresciuti nel suo core al crescere della famigliuola, e fra le carezze delle cinque fanciulle per cui se distesero spesso le rughe severe sulla fronte antica del Patruo, furon quelli che gli posero in mano la penna onde scrivere il Testamento del 1. Giugno 1808. Nè questi soavi sentimenti s' intepidirono dipoi se non quando al freddo degli anni precipitosi viepiù verso la fine, si aggiunse il gelo dell' apoplessia foriero troppo vicino di quello eterno di morte.

Assediavano intanto il Dott. Crecchi gli Eredipeti estranei, che lo disgiunsero dai Parenti, e lo carcerarono quasi in un Lazzeretto, nel quale, essendone i custodi, non ammessero se non i loro confederati, e negarono pratica a tutti gli Amici del nome Crecchi, non che alle persone che portavan questo nome spaventevole. (51)

Di quì la moltiplicità dei Testamenti in revoca del primo, del quale doveva il Testatore esser più contento come di quello che era degno (dirò col Canc. d' Auguesseau) della saviezza stessa (52): Testamenti

---

(51) Se ne vedrà la prova nella *REPLICA IN FATTO*. Sez. 2.

(52) D' Aguesseau nella celebre Causa dell' Abate d' Orleans Plaidojer 37. Oeuvres T. 4. pag. 299. „ *ivi* „ Qui pouvait obliger „ M. l' Abbe d' Orleans a faire un Testament? Il en evait fait un „ digne de la sagesse même . . . Pourquoi fait il trois jours „ après une nouvelle disposition? N' est il pas visible que c'est „ l' utilitè seule du legataire universel qui a inspise cette disposi-

tutti, che tendono all'utilità del Bonannini, e dei Coniugi Frassi: E fu anco loro per conseguenza la cura di assicurarsi replicatamente della validità degli atti stessi: Fu cura specialmente di Giuseppe Bonannini, che non era scritto nel Testamento Olografo, e che fu onorato nel primo dei due rogati dal Notaro Marcacci d'un pingue legato di beni che assorbivano la maggior parte del Patrimonio Crecchi, e dei quali nemmeno il Testatore Bartolommeo, dopo la donazione, poteva più vantarsi proprietario: Per emendar dunque la nullità incorsa in questo dal Notaro mal'esperto, fu quegli, il Bonannini, che provocò nella medesima settimana (ne' 28. Maggio 1810.) la confezione dell'altro Testamento; e finalmente per emendare la nullità incorsa dallo stesso Notaro anco nel secondo, provocò, egli stesso, il Bonannini la confezione del terzo pei rog. del Not. Bacci ne' 4. Aprile 1811. Pare che non ardisse ancora il Bonannini assumere la persona di Erede, ma preparandovìsi „ qual musico gentil prima che chiara — altamente la voce al canto snodi „ preludesse con un aumento di legato che il suo Avvocato definisce *una tenue differenza*, ma „ che ascende alla somma di scudi 3500. somma non spregevole per un Villico, e quota non insensibile paragonata all'intero.

Eccole, le pruove della saviezza di Bartolommeo Crecchi desunte dal precedente tempo vizioso per purgare il maggior vizio del tempo successivo (Cons. avversa

„ tion? Le Testateur ne pouvait y avoir aucun intêret: au con-
„ traire le prêmier testament lui devait être plus cher que le
„ sècond etc. „

Zacchia quaest. Med. legal. lib. 2. qu. 3. num. 16. Instituere
„ ac velle ea quae prius non consueverat, et contrarium iis quae
„ fuerunt consueta, malum, et proximum dementiae. „

pag. 8. §. XVI. e altrove); Chi lo difende così, l'accusa replicatamente, e sempre più l'annoda adempiendo l'assunto preso di sceglierlo: Lo notò anco il prelodato Canc. D'Aguessau dicendo „ Est-ce cela justi„ fier Monsieur l'Abbé d'Orleans dans un de deux „ temps, ou plutot l'accuser dans tous les deux! „ *Playd*. 37. *pag*. 184.

E notò anco lo stesso insigne Giureconsulto che davano argumento ulterior di demenza le Procure colle quali l'Abate D'Orleans si era privato dell'amministrazione riservatasi negli atti precedenti „ Les Procu„ rations font une nouvelle preuve de demence, pui„ squ'elles font voir qu'on a voulu même priver M. l'Ab„ bé d'Orleans de l'administration et de l'usufruit qu'il „ s'etait reservé „ *ibid. pag*. 297.

Vogliamo noi dunque sapere quale, e quanto fosse il senno del Dott. Crecchi nel tempo prossimo al Testamanto? Che dissi prossimo? meglio lo chiamerò il tempo stesso perchè la pruova che intendo ora addurre resulta dal mandato di procura che sopra accennai creato nel dì 21. Giugno 1811. Vogliamo noi dunque sapere quale e quanto fosse il senno del Dott. Crecchi nel giorno stesso del Testamento? Rileviamolo dalla Procura, e sentiamo cosa ne giudicarono i Tribunali; E bene udirono la loro opinione per bocca del prelodato Procuratore Imperiale Signore Avvocato Cempini nelle Conclusioni che furono seguitate nelle due Sentenze già riferite: Ecco le sue parole. „ A queste presunzioni si „ aggiungono i fatti: E a qual'altra causa fuori che „ all'imbecillità può congruamente riferirsi il Man„ dato del 21. Giugno 1811. con cui il Sig. Crecchi si „ sottopone intieramente anche in ciò, che ha rap„ porto alla sua persona, alla volontà del Bonannini, „ ed abbandona perfino all'arbitrio di questi l'elezione „ del Medico, e delle Persone che dovevano assisterlo „ nel caso d'infermità? „ E più basso „ Neppure si

„ oppone il reflesso, che i fatti articolati non investano
„ la precisa epoca del Testamento: Il Mandato di Pro-
„ cura, che contiene un **GRAN MONUMENTO DI STRAVA-**
„ **GANZA** per la parte del Mandante ebbe vita nel gior-
„ no istesso, in cui fu celebrato il Testamento. „

Egli è pur troppo chiaro, che colui che vuole in questa guisa, come si pretende che volesse il Dott. Crecchi, costui non vuole, e non può dirsi suo un simile Testamento, perchè il Testamento esige libero stile, e libera volontà: Chi poi volle per lui non si lusinghi di succedere: Egli è escluso perfine dal Fisco non che dagli Eredi legittimi; Tanto prescrive la Costituzione d'Adriano nella *Leg.* 1. *ff. si quis aliquem test. prohib* la quale vuole (seguiterò colle parole del Cuiacio Cod. Lib. VI. tit. 34.) „ ivi „ Ut qui, dum captat
„ haereditatem legitimam, prohibuerit volentem facere
„ testamentum ne faceret, vel qui cum esset priore
„ testamento scriptus haeres proibuit volentem mutare
„ testamentum ne mutaret, dum id agit, forte ne te-
„ stamentarius introducatur, vel ne testes conveniant,
„ vel qui coegit aliquem facere testamentum, et se
„ haeredem scribere, ei velut indigno Fiscus haeredi-
„ tatem auferat; .... Nec enim intelligitur voluisse,
„ qui coactus voluit; nam testamentum plenam et li-
„ beram voluntatem, e liberum stylum exigit „

Non si dipartirono i Legislatori francesi da queste regole; Vollero chiara e certa la pruova della suggestione, appunto perchè non esclusero, anzi ammessero la nullità del Testamento dettato secondo la suggestione, e per la captazione altrui: Non può esser valido quel Testamento che contenga una volontà opposta a quella che era nel core del Testatore, il voto del quale fu strappato con frode, e con artifizio; Così insegna *Merlin Repert. univers. art. suggestion pag.* 495.

E quando fu pensato di escludere queste eccezioni insieme coll'altre dell'odio, e dell'ira che avessero de-

terminata la volontà, e vi fu pensato collo scopo lodevole di chiudere la porta a tante dispute scandalose, fu risposto che così facendo, la frode, e le passioni avrebbero poi creduto di trovare un titolo d'impunità nelle Leggi stesse, e fu inculcato piuttosto ai Tribunali d'impedire lo scandalo ancor più grave che le famiglie siano spogliate dall'avidità di persone astute, che sanno soggiogare gl'ignoranti, e inoculare un odio verso i propinqui, condannato, dalla Ragione, e dalla Natura; Così diceva il Consiglier di Stato *Bigot Preameneu*, ed aggiungeva *Joubert*,, Sarebb'egli giusto che
,, godesse il frutto delle sue ciurmerie quel giuntatore
,, che si fece scrivere erede, sorprendendo nel momento
,, del delirio il malato, e che lo avvolse in circostanze
,, così difficili onde non potesse aver più libertà di
,, spirito, nè pienezza d'intelligenza?,, Si vedano i rapporti dell'uno, e dell'altro sul titolo *dei Testamenti. del Cod. Nap.*

Suonò nei Tribunali francesi una massima dell'antica più giusta, e piena di sapienza: Non si appagarono essi di ciò che volle il Testatore, ma cercarono anco perchè volesse, e quello che dovesse ragionevolmente volere. Così contro il desiderio del mio dotto Collega (contraria Consultazione pag. 91. not. 25.) e segitando il Cancelliere D'Aguesseau, e il Procuratore Imperiale alla Corte di Poitiers (Sirey an 1810. part. 2. pag. 29. col. 1.) disse, è professò le lor massime il prelodatoSig.AvvocatoCempini nelle sue Conclusioni prese avanti ilTribunale di Pisa, così,, IlCancellier D'Agues-
,, seau dopo aver richiesta nel Testatore esperienza,
,, capacità, e lumi, aggiunge queste parole: *Appar-*
,, *tiene ad esso il pensare, il deliberare, l'esamina-*
,, *re, il consultare, l'interrogare se medesimo, in*
,, *somma, il volere*.

,, Il Testatore (dice il Sig. Bera Procurator ge-
,, nerale presso la Corte di Poitiers) non deve sola-

„ mente volere, *ma deve anche ragionare la sua vo-*
„ *lontà* deve avere l'intelligenza di ciò che vuole, la
„ cognizione di ciò che ordina ec. „

Apparterrà (non repugno, e non mi spavento) alla saviezza dei Tribunali il decidere sulla gravità delle circostanze che persuadano la suggestione, e la captazione per cui fu stillato nel core d'un vecchio orbo l'odio verso i Congiunti, e l'amore verso gli estranei, sicchè poi si lesse mutato il nero in bianco, e si veddero accolti i corvi nel nido delle colombe.

Mi conforto bensì nella sicurezza che nessuno dell'esposte circostanze potrà sembrar lieve in se stessa, e tutte unite insieme basteranno alla dimostrazione desiderata: nè mai ne troveremo più in numero, o più gravi nel peso che abbiano eccitata la condanna dei Testamenti, o delle Donazioni portate negli estranei, gli Eredi del sangue posposti: Troveremo bensì essersi salvate o Donazioni o Testamenti perchè non furon provate queste circostenze medesime da chi allegavale in distruzione degli atti: Frà le quali hanno principal sede il contrario dell'atto dubitato con altri atti indubitati, e la privazione della libertà del Diponente (53).

Così per esempio il Testamento di Dionigi Mon-

(53) Bartol. in l. post. contractum 15. ff. de donat. Decian. resp. 32. n. 16 Rot. Rom. in Rom. seu Januen Laudi apud Torr. n. 29. et in Flor. nullitaris donationis 27. Julii 1716. cor Ubaldini §. Supradictus et seqq. „ ivi „ Si addatur traductio ad Oppidum „ Emporii, ut testantur etc. ubi diligenter observabatur coniun- „ cta etiam magna sollicitudine, et diligenti custodia, qua tene- „ batur. at observabatur a tribus fratribus non solum ante, sed „ postquam regressus fuit ab Emporio, qui neque volebant dare „ locum ut solus et in secreto alloqueretur cum Veronica sua „ Sorore, quod magnam fraudis conjecturam praebet „ E in tutte le Decisioni è notata questa separazione Testatore dai Parenti come indnttiva della captazione che annulla i Testamenti non fatti liberamente.

tlovier fu avuto per rato dalla corte di Grenoble (*Giurisprud. del Codice Civile Edizione di Milano T. 12. p. 369 e seq.* (perchè si conformava al Codicillo Olografo „ ivi „ Finalmente il Codicillo Olografo scritto „ intieramente, datato, e firmato da Dionigi Montlo- „ vier non permette dubitare ch'egli avesse liberamente „ confermate le disposizioni del suo Testamento, le „ dicui principali sono rinnovate. „ E fu avuto per rato perchè non costava di quel predominio esercitato dall'Erede sul Testatore tenuto da lui quasi in carcere domestico „ ivi „ L'allontanamento dei Parenti è ma- „ nifestamente supposto; perchè è provato che la mo- „ glie di Lorenzo Montlovier (cugino del Testatore) „ fece visita al Testatore, e fu da lui ricevuta il giorno „ stesso, ed alcune ore prima che stendesse il Testa- „ mento: E lo stesso è del fatto dell'allontanamento „ del Sig. Blanchon Vicario di Marsanne che egli stesso „ ha smentito. „

Credo aver dimostrato che il senno necessario per far validamente Testamento deve essere per lo meno nel grado cui presume il Codice Napoleone esser giunta regolarmente l'adolescenza ai XVI. Anni.

Questo grado di senno però non basta a disporre oltre il *Semisse*.

Trattando dunque Noi dell'*Asse*, domandiamo che il Testamento che ne dispone sia dettato dalla pienezza del senno d'un *Maggiore*; ne contrasteremo quì qual differenza, o se alcuna se ne possa trovare fra i XXI. anni, e i XXV.

Paragonato le stesso della mente del Dott. Bartolomeo Crecchi giunto all'ottuagesimo quinto anno, e percosso dall'apoplessia nell'ottuagesimo quarto, l'abgiamo giudicato in uno stato abituale d'imbecillità,

che anco variato da qualchè lucido intervallo, non potrebbe per questo sottrarre da giusta Interdizione il Dott. Crecchi.

E infatti provocata questa Interdizione, emanò dal Tribunale competente quel primo Decreto *lesivo l'integrità del suo stato civile* che deputò un Curatore ai suoi beni, alla sua PERSONA.

Riconosciuto tale il Dott. Crecchi, e provata la circonvenzione solita degli Eredipeti che vanno a caccia di vedove avare, e serbano quasi nei vivai i vecchi orbi (54), non resta più dubbio. Che il solo Atto degno dell'assistenza delle Leggi, e della Protezione dei Tribunali, è il Testamento Olografo, quello scritto dal Dott. Crecchi venti mesi, e diciotto giorni prima che l'apoplessia lo percotesse. E che sono da fulminarsi tutti gli atti successivi ed anco il Testamento, e il Mandato de' 21. Giugno 1811. figliuoli, come è il Sonno, dell'Erebo, e della Notte.

Resta ora a provare in fatto

PRIMO „ Lo stato abituale d'imbecillità del Dottor Crecchi resultante dai fatti a provare i quali, furono ammessi i Testimoni dalle uniformi Sentenze del 13. Maggio 1812, e 18. Febbraio 1815.

SECONDO „ La suggestione resultante dai fatti verificati coi medesimi Testimoni ammessi da dette Sentenze.

Le quali Sentenze per conseguenza stabiliscono già a favor nostro il benefizio d'una cosa giudicata sulle conseguenze legali che necessariamente emanano dai fatti, provati che siano: Così argumentava anco il più volte lodato *D' Aguessau Plaid.* 37. *pag.* 292. „
„ Tel est Messieurs le prejugé de la vòtre arrét. Vous

---

(54) .... viduas venentur avaras
Excipiantque senes quos in vivaria mittant.

„ avés decidé non seulement que les actes ne forment
„ point une preuve de sagesse: Vous aves jugé
„ méme qu' ils faisaient naitre des presomptions
., tres fortes de demenee, puisque sans cela, n'auries
„ pu accorder a M. le Prince de Conty la preuve testi-
„ moniale qu'il vous demandait. „

Terzo „ Resta a provare finalmente la prodigalità in cui caddeil Dottor Crecchi, (Prodigo lui d' amministratore che si savio era stimato in prima!) E questa prodigalità quantunque sia vizio dall'imbecillità distinto, tuttavolta concorre *come argumento grandissimo, e veramente decisivo a provare la fatuità, e demenza dell' Agente, e a concludere l'inefficacia legale delle sue disposizioni in questa sospettissima, e disgraziata epoca della sua vita* (Vedi sopra Nota 43.)

Passeremo adunque ad esporre le prove di questi tre assunti formandone Tre Sezioni separate nella seguente REPLICA IN FATTO.

Dallo Studio 15. Aprile 1821.

Avvocato LORENZO COLLINI.

DIFESA

DI FELICINO

PER OMICIDIO IN TUMULTO

AVANTI

LA

ROTA CRIMINALE

SIGNORI

Si accende rissa fra Tizio, e Cajo; Muore Sempronio: E Sempronio, è ferito, e muore nell'Orto; la Rissa poi si era accesa, e si era spenta in Casa.

Io dico, che non è questa una Rissa, ma son piuttosto due risse queste: O se non sono due risse, imperocchè convengo, che di una seconda ci manca ogni cognizione, dico, che nessuna circostanza della Rissa cognita, la quale cessò senza sangue di quei due Corrissanti, nessuna circostanza serve a fare illazione, nè somministra argumento alla morte del terzo; di quel Sempronio, di cui trovasi sparso inopinatamente il sangue senz'altra Causa, e in altro Luogo.

Nò, o Sigg. Nulla di quello che accadde frà Tizio, e Cajo avanti la morte di Sempronio, le minacce, le offese che fossero corse fra i due Corrissanti, l'inimi-

cizia antica, ò moderna, l'odio fra loro non fà scala alla Catastrofe, non la prepara, e non vi si incatena, come anello per anello, come da causa in effetto, come provenienza, e flusso di antecedenti, e conseguenti perchè anzi dell'effetto, che spunta improvviso, non abbiamo precedenza di Causa, e ben possiamo chiamarlo „ *Prolem sine Matre creatam* „: Checche sia, e fosse anco vero, che dalla rissa cognita, e da Lei sola avremmo tutto quello, che basterebbe a farne certi della Causa, se l'effetto fosse la morte di uno dei due Corrissanti.

Tale è la fattispecie di questo Processo, in cui hò assunto il Patrocinio di Felice Giannelli (e lo chiamerò sempre „ *Felicino da Campolungo,*) „ il quale dopo l'inquisizione del 26. Gennaio e dopo la Sentenza dei 15. Maggio 1825., che lo candannò nella pena di trè Anni di servizio ai Pubblici Lavori come uccisore di Luigi Cappelli, (che io chiamerò poi sempre „ *il Cieco di Badia* „) non ha temuto di purgare la Contumacia, e comparire *sotto l'usbergo del sentirsi puro* avanti i medesimi Giudici, che lo condannarono, prima che Egli fosse comparso a dire la sua ragione.

Esaminiamo il Libello stesso: Eccone il tenore.
„ Contro Felice Giannelli, detto Felicino di Campo-
„ lungo perchè nella sera de' 27. Dic. 1824 venuto a
„ parole nell'Osteria detta della Madonna dei tre
„ Fiumi con Vincenzio Ciani per causa di Giuoco di
„ Mora, a cui si erano appresi, e rimasto detto INQUI-
„ SITO PROBABILMENTE disarmato di una Pistola, che
„ contro lo stesso Ciani aveva impugnato, da Luigi
„ Cappelli *detto il Cieco di Badia*, onde allontanare
„ ogni male; del che *impermalitosi*, tirasse allo
„ stesso Cappelli un Colpo di Coltello, cagionandoli
„ così una ben vasta ferita ec. „

A questa narrazione del fatto compendiata, e direi anche stroppiata per ristringerlo in poche parole, è ne-

cessario dare quella estensione, che ci scorga passo passo nel cammino diretto alla ricerca del vero.

E questa estensione non manca per vero dire nel Decreto del Vicario Regio di Scarperia 26. Gennajo 1825. Ma da questo decreto, e dai suoi „ *atteso che* „ di tutto appare, fuorchè della *Causa di delinquere*; e sù questa tanto modestamente si esprime quel Giusdicente, che nulla più può desiderare nemmeno il difensore di *Felicino*.

„ Atteso che (*Leggo nel Decreto*) la Causa di „ delinquere nel detto Imputato PUÒ CREDERSI l'es- „ sergli stata dal Cappelli tolta di mano dett'Arme, „ forse per allontanar così ogni male. „

„ Atteso che (dice il Decreto) il prevenuto resta „ in tal modo aggravato dall'aver fatto sentire qualche „ lamento sulla toltagli pistola dal nominato Cappelli.

PUÒ CREDERSI, dice il Decreto; Mà debb'egli credersi, domando Io, ò piuttosto non si debb'egli credere, che l'essergli stata tolta di mano la pistola fosse la Causa per cui *Felicino* di Campolungo uccidesse il Cieco di Badia?

Noi non dobbiamo credere essere stata questa la Causa proporzionata a delinquere: E dovrei dire piuttosto, che non basterebbe, che si potesse credere, del che pare che si contenti *l'atteso chè* Fiscale; nè basterebbe quel probabile di cui si contenta il Libello: Imperocchè debbe esser necessaria, palese, ed evidente la causa di delinquere; Causa, che non per possibile credenza, ma per necessaria dimostrazione di fatto inevitabile, e imprescindibile, debbe apparire nei Giudizj Criminali, nei quali la causa di fare prevale al fatto, e tutto è nullo, vano, et inutile se della causa di delinquere proporzionata all'eccesso, che si tratta di punire, prima di ogni altra cosa non costi indubitatamente. „ *Leg.* 40. *ff. de furtis.* Nec enim

„ factum quaeritur sed causa faciendi „ *Bertazzol Consult: decis.* 192. *n.* 16 „ nullum maleficium sine
„ Causa procedi, et ideo inprimis de causa illius
„ maleficii quaerendum esse pulcherrime dixerunt.
„ *Florentina praetensi mandati, presso il Sabvelli*
„ *Prat. univers.* § *Sicarii n.* 16 *iufin.* „ ivi „ Unde
„ intrat sanctissima supra omnes Leges ratio natura-
„ lis; quod ubi Causa non est efficax, dari non potest
„; causatum. *Guazzin. Defens.* 28. *Cap.* 1 *n.* 6. „ ivi „
„ Cum clarum sit in jure, quod homicidia, aliaque
„ delicta gravia non committantur ab aliquo nisi, ex
„ Causa, et quae sit conformis delicto, et in crimini-
„ bus semper attendatur causa, et illa sit basis, et
„ fundamentum criminis, *Franc. Casson. Cravit.*
„ *Crimin. Decian etc.* „ ubi dieit, quod nemo est tam
„ protervus ut amore delicti tantum, et sine causa
„ voluerit committere delictum, et se ac bona sua
„ periculo amissionis, atque confiscationis exponere:
„ Et ideo ubi cessat caussa, cessat etiam praesumptio
„ delicti. *Farinac. Cons.* 50. *n.* 34. *et Cons.* 62 *n.* 6.
„ *infin.* „ ivi „ Et tantum est verum, ut requiratur
„ caussa, ut subintret praesumptio delicti contra
„ inquisitum, ut non sufficiat levis, vel parva, sed
„ debeat esse conformis gravitati criminis. „ *Vermigliol. Cons.* 20. *n.* 20. 21. *Cons.* 33. *n.* 17. *Cons.* 35. *n.* 15. *et DD: passim.*

Godo bensì di vedere, che il Fisco confessi, ed accetto la sua Confessione, non avere nell'uccisione del Cieco, il quale era stato uno dei Collottatori nel gioco della Mora, avuta influenza alcuna la rissa insorta fra i Collottatori medesimi nel gioco stesso, nella quale è certo, che *Felicino* si accese d'ira, e desiderò vendetta contro Vincenzio Ciani, e Lui, solamente, Lui ricercava per tutta quella Casa, quando fuggito Vincenzio con Francesco suo figlio, anzi sottratti etrambi

dalle minacce del nemico irato, le Donne aprirono loro un'asilo in una Camera del secondo piano di quella medesima Osteria

Riprendiamo tuttavolta la narrazione del fatto la quale deve servirci massimamente a conoscere due verità.

La prima; che il perdere, e il recuperare la Pistola poco, ò nulla interessava *Felicino*, e lui non mosse, nè il rammarico di averla perduta, nè il desiderio di recuperarla: La seconda; che d'altr'arme non era Felicino munito, sicchè se di ferita di coltello morì il Cieco di Badia, e si cerca chi lo ferisse, non potè Felicino esser quel desso.

Insorta la disputa sul valore della vincita, che Vicenzio Ciani, e Luigi Cappelli, e il Ceco di Badia, da una parte combattenti, avessero fatta, contro Giovanni Nannini, e il Nostro Felicino di Campo Lungo, combattenti dall'altra, questi sorto improvvisamente dal desco, ove sedeva, e vistosi solo contro Vincenzio Ciani, corroborato dal suo figlio Francesco, Giovine di venti anni, pronto, e robusto, temendo forse, che gli altri due non favorissero il Ciani, contro cui principalmente si dirigeva la negativa, e l'interesse della vincita, vanciatosi fuori del circolo, „ si diede a mi„ nacciare, e si era piantato in un canto della stanza, e „ gridava, non volere alcuno all'intorno. P. ac. 56. „ Son queste le Parole di Vincenzio Ciani medesimo, il quale ciò vedde allo splendore del focolare, e non a quello della lucerna, la quale si era spenta, non sà Egli da chi, e forse a caso.

Non parla questi della Pistola, di cui parla il suo figlio Francesco, ed anch'Egli racconta, che Felicino tutto *ad un tratto si pose* fermo in un canto della stanza, e di costà minacciava di volere ammazzare. Proc, ac. 60.

Queste minacce perciò non impedirono al giovi-

netto di avvicinarsegli, e di pregarlo a calmarsi, *quantunque vedesse, che Egli aveva in mano una pistola Proc. ibid.*

Era quella l'occasione in cui Felicino doveva imbrandire il coltello; Nessuno però vedde coltelli in mano a Felicino: tutti giudicano anzi non aver Felicino avuto coltello: che il coltello si tiene da questa gente nella giubba, ed Egli appunto era in maniche di camicia: Udiamo anco quì lo stesso Vincenzio Ciani P. ac. 58. il quale non vedde, ma seppe dal Figlio, che Felicino aveva in mano la pistola; E se Felicino fosse solito andar provvisto d'arme da taglio non lo sà il Testimone, ed aggiunge „ ivi „ Vero è, che in quella „ sera venne a cena senza giubba, e che non cavò alcun coltello. „ E anco qui concorda il suo figlio, rispondendo alla domanda, se in detta sera vedesse il Giannelli *provvisto di Coltello*, „ ivi „ Nò Signore, „ perchè mi sovvengo, che stette a Tavola senza giubba, in cui si suol tenere il coltello, quando si abbia „ P. ac. 61. ec.

Si aggiunga, Giovanni Nannini (P. ac. 65.) „ ivi „ „ Nò Signore neppure a cena aveva coltello, perchè „ non aveva giubba indosso, e neppure aveva coltello „ da Tavola, perchè a quell'ora era già stato sparec- „ chiato. „

Questo medesimo Giovanni Nannini, che è quello il quale rimase nella stanza l'ultimo, e dopo essere stato compagno di Felicino nel giuoco della Mora, e stato poi a tutta la rissa nata, e morta nella stanza medesima, Egli non vedde neppur la Pistola, nonche il coltello, quantunque stesse attento a quanto accadde, e a quanto fecero Felicino, e ogni altro, e quantunque ne renda esatto conto con queste parole. (Proc. ac. 63) „ ivi „ Il Giannelli passò anco alle minacce: „ In quel medesimo momento si slanciò da Noi, e si „ diresse verso un buratto, che era nella stessa stanza

„ come se volesse prender qualche cosa, ma io per verità nulla gli viddi in mano perche il lume erasi
„ già smorzato non so come. Vincenzio Ciani, e suo
„ figlio fuggirono dalla stanza medesima: Pietro Zacchini era già andato a letto, e cosi non restammo,
„ che Cappelli, Giannelli, ed io. „ Ed anch'egli (questo Giovanni Nannini) si avvicinò senza temere offesa, perchè le minacce erano dirette solamente contro Vincenzio Ciani. „ Io Volli andare avanti allo stesso
„ Giannelli, che sempre minacciava il nominatoCiani,
„ onde procurare disarmarlo. (Proc. 63. ec.)

Concorde colNannini,ancoilCieco voleva calmarlo, Quegli cadde in Terra per colpa del vino, che aveva per la testa: questi lo disarmò. E queste cose, in parte fissate, e in parte preparate dagli Esami degli altri, sono confermate, e schiarite, dal primo Esame dello stesso Felicino 23. Giugno 1825 (Proc. ac. 76
„ ivi „ Mi ritirai in un cantone della medesima stanza
„ impugnata una Pistola, che avevo pocanzi lasciata
„ sopra un buratto daFarina,e che son solito portare in
„ viaggio per mia difesa; protestai di non volere alcuno
„ all'intorno: quasi nello stesso tempo venne spento
„ il lume non sò come, e venutomi avanti detto Cappelli, che riconobbi alla voce, mi tolse di mano la
„ Pistola, che senza oppormi gli lasciai, dicendomi,
„ che per un affare di nulla non conveniva, far quel
„ sussurro. Quasi nello stesso tempo ricomparve il
„ lume, che portarono in mano le donne dell' Osteria,
„ le quali ben presto di nuovo scomparvero, e con esse
„ il Ciani, e il Cappelli. „

Qual difficoltà avrete a credere, che Felicino irritato contro Vincenzio Ciani ascoltasse tranquillamente, e con animo pacato le giuste parole del Cieco di Badia, quando gli faceva riflettere al tanto sussurro per un affare di si piccolo momento?

E forse a queste parole giustissime avrebbe Feli-

cino fatto il dovuto onore, anco se fossero uscite dalla bocca di Vincenzio Ciani l'unico suo nemico, nonchè quando uscivano da quella del suo amico Cappelli: Imperocchè non rade volte si è veduto l'un Nemico appiacevolire l'altro in mezzo all'ira, e fervendo il duello, non con altra magia fuor quella di miti parole, e solo col suggerire prudente consiglio.

Fù sul punto di perdonare a Turno, che si confessava vinto, e gli rammentava l'amore del vecchio Genitore, e già il pio Enea donavagli la vita.

„ Et jam jamque magis cunctantem flectere
„ sermo Caeperat.........

Se non avessero riaccesa l'ira del vincitore le spoglie di Pallante.

„ ...... victum quem vulnere Turnus
„ Straverat atque fumeris inimicum insigne gerebat,
Aeneid: Lib. XII.

Finge anco il Ferrarese, che un trattato fra i combattenti sospenda il duello e li riduca in amicizia, e ispiri reciproca fiducia quando le parole di Rinaldo non dispiacquero a Ferraù (*).

E finalmente il buon Tancredì spera alla sua domanda mite risposta dalla sua *feroce avversaria* cui sarebbe stato meglio consentire quando le dice

---

(*) „ Al Pagan la proposta non dispiacque,
„ Così fù differita la tenzone,
„ E tal tregua fra Lor subito nacque,
„ Si l'odio e l'ira và in obblivione,
„ Che il pagano a partir dalle fresche acque
„ Non lasciò a piede il buon figliuol d'Ammone
„ Con preghi invita, e alfin lo toglie in groppa.
„ E per l'orme d'Angelica galoppa,
„ Oh gran bontà dei Cavalieri antiqui!
Ariosto nel Fur. Canto I: Stan.21.

„ Pregoti se fra l' Arme han loco i preghi
„ Che il tuo nome, e il tuo stato a me tu scopra „
Gerusalemme Cant. XII St. 60

Non v'è per vero dire in tutto il Processo ne argumento di fatto ne parola di Testimone, che ne renda dubbiosi di quello, che *Felicino* ci ha detto, e ci ha ripetuto sempre, non aver egli cioè reputata ingiuria, e non essersi revocato all'animo per farne vendetta come di atto ingiurioso, quello del Cieco che gli levò di mano la Pistola: Del quale atto neppure intese egli lamentarsi, quando narrandolo disse „ quel Cieco ...... „ mi ha levata la Pistola „ tanto Egli asserisce nel primo Esame Proc. ac. 68 e meglio rispondendo all' obietto Proc. 85 „ ivi „ che per credere Lui Costit. „ Autore di tale omicidio il Fisco primieramente „ *prende per causa di delinquere* l'essergli stata dal „ Cappelli tolta di mano la pistola mentre inveiva „ contro il Ciani „ meglio dissi, per che risponde così (Proc ibid) „ Come può credersi ciò, subito che il „ Cappelli con questo, atto venne a rendermi un pia- „ cere, perchè sebbene non pensassi a tirare con detta „ Arme, poteva tuttavolta accadere qualche disgrazia „ Ed anco qui soggiunge Proc. ac. 85 ec.) „ dissi soltanto „ che mi era stata portata via la pistola dal Cap- „ pelli, ma non mi lamentai. „

E se se ne fosse lamentato, e se i suoi lamenti avessero suonato vendetta quasi di Uomo offeso, e offeso a morte, non avrebbero i Testimoni parlato *dubitando*, e *supponendo*, e restando sempre dentro la sfera del dubbio, e del supposto, che *impermalitosi Felicino d' essergli stata levata la pistola, uccidesse per questo il Cieco, che glie l' aveva levata*. Supposero questa causa, e questa conseguenza i Testimoni, come dice per lo primo D: Santi Mulinelli Cappellano

di Ronta Proc. ac. 51 t. „ Non seppero dirmi come „ restasse ferito il Cappelli, che non mosse bocca nella „ rissa; SUPPOSERO bensì, che avendo trovato presso „ il ferito una pistola spettante al Giannelli, gli fosse „ riuscito levargliela di mano perchè non accadesse „ alcun male, del che *impermalitosi inveisse* contro „ di Lui. „

Questa parola „ *impermalitosi* „ che si legge per la prima volta nel deposto di questo Cappellano, è passata per di bocca in bocca, fino a quella del Vicario di Scarperia, il quale ne fece uso nel Libello, che abbiamo riportato; E questa parola non equivale ad altro, che a UN QUALCHE LAMENTO *fatto sentire dal prevenuto sulla pistola toltagli* dal Cappelli, secondo le parole del Decreto nell'*atteso che* parimente riportato di sopra.

Ora il credere che un Uomo *impermalitosi*, e che fà sentire *qualche lamento*, sia disposto ad uccidere quell' altr' Uomo che l'ha fatto impermalire, e di cui alcun poco si lamenta, sarebbe lo stesso che creder disposto a sposare, ed innamorato follemente un Uomo di quella donna, che fosse stata salutata ridendo, e con qualche baciamano mentre egli passava dalla strada sotto il di lei balcone.

Ogni effetto dev'esser proporzionato alla sua Causa: che se talora vediamo il contrario avvenire, non per questo dobbiamo noi prender regola da chi „ trapassi „ i modi „ Ora gli Amori esercitando, or gli odj „

Per soddisfare alla definizione, che ce ne dà il supposto dei Testimoni, basta trovare il nostro *Felicino* sul primo limitare del mal contento; conciossiache qualunque grado di dolore o di rammarico, che nasce dal soffrire cosa succeduta contro il nostro desiderio, basti a farci sentir contro voglia quel fatto e a svegliarne lamento. *Aver permale* vale anco secondo il nostro Vocabolario *per sentir contro voglia*; e la mi-

sura del lamento è presa da quella del dolore, e del rammarico sentito, mercè del caso contro nostra voglia avvenuto.

Sono le voci dell' uomo come le corde dell' Arpa, le voci palesano i moti dell' animo da cui sono percosse; perocchè non permette la natura di parlare in tuono placido, e dimesso a chi bolle di sdegno, nè concede fisonomia lieta a chi si sente trafiggere dal dolore e vuole che le minacce tradiscano il segreto dell'ira: „ Omnis enim motus animi suum quemdam a „ natura habet vultum, et sonum, et gestum, totum- „ que corpus hominis, et eius omnis vultus omnesque „ voces, ut nervi in fidibus, ita sonant, ut a quoque „ animi motu sunt pulsatae „ *Cicer de Orat. Lib.* 3.

Che finalmente facciano indizio all'omicidio le parole superbe, e minacciose, ce lo insegnano i DD: ma nessuno ci ha detto, e nessuno ci dirà, che un *qualche disgusto*, che un *qualche lamento* dell'Uomo *impermalitosi*, come s'impermalirebbe una femminetta, ò un Fanciullo per la negativa d'un pomo, o per la perdita d' un nastro faccia indizio all' omicidio *Vermigliol. Cons.* 15. *n.* 48 *et seg. Cons.* 80. *n.* 6 *et seg. Cons.* 331. *n.* 11. *e i citati passim.*

Dettero prova della lor probità quei Testimoni', che dichiararono non essere stato finalmente il loro, niente più che *un supposto*; fra i quali Pietro Zacchini Proc. ac. 55. t. „ ivi „ Non poteva intendersi come „ il Cappelli avesse toccata la coltellata; fù bensì „ supposto che il Cappelli levasse di mano una pistola „ al Giannelli, colla quale minacciava il Ciani, e che „ avutosi di ciò a male, lo ferisce come sopra. *Ma ri-* „ *peto per altro che ciò fu un mero supposto*, e nep- „ pur mi sovvengo chi facesse tali discorsi „ E Vincenzio (Ciani Proc ac. 58 t.) e il suo Figlio Francesco (ac 61.) „ Nulla si sa di certo ma si congetturò „ e Giovanni Nannini Proc. ac. 65: „ ivi „ supposi che .....

„ il Giannelli avutosi a male di ciò, tirasse una
„ coltellata al Cappelli per che nessuno di noi seppe
„ trovare altra causa; tanto più che poco avanti si
„ erano mostrati del tutto amici collo scherzare, e ri-
„ dere insieme.

Dovremmo criticare con scrupulo tutte le parole, dalle quali apparisce che *Felicino* fosse impermalito, e colle quali si lamentasse del Cieco di Badiá, quando i Testimoni referissero queste sue parole: Ma nulla ci resta a fare e ci deve bastar di negare il supposto dei Testimoni, quando altro non ci dicono essi che *d'aver supposto*, e non ci referiscono quelle parole di *Felicino* che giustificassero il loro supposto, e mettessero il Giudice nello stato di pesar nella sua bilancia, e non seguitando la bilancia erronea de' Testimoni, qual fosse la disposizione dell' Animo di Felicino, e quanto il suo disgusto, e il suo mal' umore per dirlo vicino, o lontano dall' odio:

„ . . . . non si quid turbida Roma
„ Elevet, accedes, examenve improbum in illa
„ Castiges trutina „

Pers. Sat. I.

Orsù dunque. Non abbiamo causa di delinquere, e non l'abbiamo, non già perche il Fisco non ne adduca una, ma perchè quella addotta invece di essere sicura e manifesta, non è altro, *che un mero supposto*, ed una congettura inventata con ingiuria manifesta alla dialettica, da chi presupponendo certa la conseguenza si credette costretto a dovere indicare il principio: Laddove dalla certezza del principio si deve per lo contrario incamminarsi a cercare la conseguenza.

Sorpresi i Testimoni dall'avvenimento improvviso, per che nessuno era preparato a sentir dire, che il Cieco di Badia fosse morto, tennero tutti per fermo

che *Felicino* l'avesse ucciso; e non per altro motivo se ne persuasero, se non per che *Felicino* aveva minacciato di uccidere Vincenzio Ciani. L'associazione dell'idea di uccidere coll'idea di minacciare fu tutto il loro argumento in principio: Ma quando si venne, come dovea pur troppo venirsi, alla diversità delle Persone, Minacciata quella, Uccisa questa; allora rimasero dissociate anco le due idee; minaccie, e morte; allora bisognò cercare altrove la causa del fatto: Questa Causa non v'era: Bisognò dunque supporla, e congetturarla.

Eravi il fatto della Pistola tolta, e nessun'altro; ma il fatto non essendo tale, e tanto da giustificare la congettura, e il supposto, la cosa è restata dov'era; un effetto senza causa, una conseguenza senza principio.

Ho detto or'ora, che le parole colle quali il Cieco tentò di appiacevolire, e colle quali si confessa appiacevolito *Felicino* (i testimoni lo riconobbero infatti calmato) quelle parole uscivano dalla bocca di un Amico; perche veramente, che amici fossero quei due, tutti i Testimoni, ce lo hanno detto nelle parole referite, ed altrove (Proc. ac.), e il fatto lo prova perchè il medesimo Cieco di Badia, fu quegli, che sopraggiunto nell'osteria dove gli altri cinque sedevano, accettò di bere in tresca con loro, *e si diede al canto, e al Brio, bevve, ballò, e rise*, e propose il gioco della Mora, nel quale gli altri si impegnarono colle stesse liete, e piacevole disposizioni da lui eccitate Proc. ac. 37. t. 52. t. 62. et pas.

„ *Era mio Amico, e non avevo causa di tirare al Cappelli*, esclama fino dal suo primo Esame il nostro *Felicino* (Proc. ac. 80) E lo ripete nel secondo Esame (Proc. ac 85) „ ripeto che non tirai, nè avevo „ Causa di tirare al Cappelli, che non me ne diede

„ alcun motivo, ed ero suo Amico...... Egli con „ quest' atto venne a rendermi un piacere,

Laonde bisognerebbe credere che l'amico uccide l'amico, non per altra Causa se non perchè questi ammonisce quello „ et dictis castigat amicis „ lo illumina, e lo conforta a cessare dalla funesta impresa, a cui sconsigliatamente si accinge, e che si consumerebbe senza motivo in principio e senza degno prò in fine; E qui appunto si vuole che l'Amico uccidesse l'Amico perchè questi divenne ad un atto, che troncò la strada *a qualche disgrazia,* che poteva accadere in danno di questo; *un atto*, con cui quegli rendeva *un piacere* a questo, e per tale riconosciuto da lui.

Bisognerebbe crederne anche un altra, che non è meno incredibile delle circostanze già discorse.

Se il rammarico di essergli stata tolta la pistola potè irritare, non che *impermalire Felicino,* irritarlo, dico, tanto, e tanto infiammarlo, e come mai non la ripres' egli questa pistola combattuta, e vinta, e perchè tornando egli vincitore, e avendo atterrato il predatore non venn' egli a casa colla preda, e ornato del trofeo a più d' un titolo dovutogli!

E dove, e quando si è egli mai veduto, ò udito dire, che *lasci indietro il predator la preda*, o che non stenda la mano al premio, chi sudò, e combattè per meritarlo?

E non era nemmeno cosa data in premio; era questa, cosa rivendicata dal padrone, cui era stata tolta: onde si deve domandar piuttosto, se avvenne mai, se possa avvenire, che il derubato, che corre dietro al ladro, quando lo giunge, e lo abbatte, si scordi di recuperare il tolto, stando sempre fermo ch' Ei trovò in mano del ladro quella stessa cosa, che era sua, che gli dolse perdere, e che riacquistò colla forza, e con pericolo?

Ma nò. *Felicino* che aveva ammazzato il Cieco

per cagion della Pistola, lo lasciò steso nell'orto, e la pistola poi aspettò che gli fosse riportata dalle Donne, che l'avevano trovata accanto al Moribondo!

Esito tale sia la riprova della nostra argumentazione, che comincia col negare il supposto dell'odio, e dell'inimicizia proveniente dall'atto del Cieco e finisce col negare che l'atto *di Felicino* possa conciliarsi col supposto dell'odio, e della inimicizia insorta fra i due Amici per una causa inutile, e sproporzionata a tant'effetto.

Son cose vere queste, e per vere dal Fisco riconosciute, se non foss'altro col suo „ PUO CREDERSI „ col suo „ PROBABILMENTE. „

Non rimase ingannato il Tribunale, e non s'illuse sullo stato degli Atti compilati contro l'Assente, dai quali appariva tutto quel più che poteva l'Assente desiderare; La mancanza della Causa a delinquere.

Circolò questa opinione sfavorevole alla tentativa del Fisco fra i Famigli del Pretore, i quali si accinsero al soccorso.

Clemente Martini Caporale della squadra di Marradi pretese, che Gius. Bertozzi barorcciante diMarradi gli avesse detto, che Felicino nell'atto *di vibrare il Colpo contro l'infelice Cappelli* proferisse certe parole, che referirò fra poco, le quali contenevano la prova della inimicizia fra lui, e il Cieco di Badia, e dopo proferisse altre parole ancora, le quali contenessero la confessione stragiudiciale dell'omicidio; delle quali parole diceva il Caporale, che Giuseppe Bertozzi aveva avuta notizia da Matteo Vinci.

Ma questo Testim. Fiscale Gius. Bertozzi nega, delle parole, che si supponevano proferite da Felicino, avere avuto notizia da Matteo Vinci, l'oste dei tre Fiumi; Nega di aver fatto al Caporale il discorso da lui vantato, e ristringe questo discorso alla semplice notizia del fatto, la morte cioè del Cieco di Badia

(Proc. ac. 28) „ ivi „ io non potevo dir queste cose,
„ perchè Matteo Vinci non mi fece tali racconti, ed
„ il Caporale prende equivoco, poichè io non gli dissi
„ altro se non che il Cappelli era stato ucciso dal
„ Giannelli per quanto si diceva al Borgo S. Lorenzo,
„ non mi ricordo da chi „

Il discorso imputato a Felicino è diviso in due parti. La prima parte conterrebbe, come dissi, la causa di delinquere perchè le di lui parole, che sarebbero proferite nell'atto di vibrare il Colpo di coltello sonerebbero le reminiscenza di un antica ingiuria sofferta, e il desiderio presente di vendicarla: Eccola „ mi ri-
„ cordo figlio . . . . . . di quando tu, e tuo Fratello
„ mi scopriste le tele sotto le Logge, e giacchè non
„ mi son potuto sfogare colla *Capra*, cioè con Vin-
„ cenzio Ciani; voglio sfogarmi con te. „ La seconda parte conterrebbe, come dissi, la confessione dell'Omicidio fatta da Felicino a Pietro Zacchini, che era a letto in una delle camere dell'osteria: Eccola „ Pietro
„ hò fatta una . . . . . invece di sfogarmi colla Ca-
„ pra, mi sono sfogato col Cieco di Badia, che non
„ vi aveva colpa . „ (Proc. ac. 28.)

In quella guisa però che dal Testimone Bertozzi fù smentito il caporal Martini, nella guisa stessa un altro Birro, Bernardo Celli, addetto alla stessa squadra di Marradi, è smentito dai due Testim. Angiolo Graziani (Proc. ac. 29), e da Paolo Bombardini Proc. ac. 31. i quali negano di aver sentito riportare da Francesco Solaini Macellaro in Marradi, le parole di Felicino, quelle stesse, che conterrebbero la causa di delinquere e la confessione stragiudiciale.

Evvi di più. Il Macellaro di Marradi, Pietro Solaini non si rammenta neppur egli di aver fatto questi discorsi: gli pare d'udire queste *parole per la prima volta* „ E su questo fatto (così egli protesta al cancel-
„ liere) non posso dirle alcuna cosa (Proc. ac. 32 t.)

Ecco dueFamigli autori della prosopopeja,convint di una calunniosa invenzione.

E sempre meglio li convincono di calunniosa invenzione i Testimoni esaminati nel Tribunale di Scarperia.

Sia il primo l' oste Matteo Vinci, il quale non solo nega sapere il discorso fatto da Felicino, ma vi aggiunge anco, che di averlo esso riferito è cosa impossibile Proc. ac. 48 t. „ ivi „ E' impossibile, che io „ possa aver fatti simili discorsi, che non hò mai „ sentito in modo alcuno.„

E il secondo sia Pietro Zacchini (Proc ac. 54 t.) „ ivi „ A me non fù fatto tal discorso sicuramente, „ e chiunque lo dice sbaglia „ Chi vuol di più può chiamarsi incontentabile.

Osservate SSig. l' assurdità del fatto, che cioè *Felicino* non potendo sfogarsi ammazzando l' uno, si sfogasse ammazzando l'altro; come si potrebbe credere di un uomo che desideroso di mangiar la carne, si cava poi la fame col pesce. All'assurdo aggiungete l' inverisimiglianza; e che l' uccisore con parole inutili, et insensate giustifichi uccidendo l'uccisione; la giustifichi ripeto, col pretesto che risorga a un tratto un antica inimicizia di cui non è provata l'esistenza nè prima nè dopo, e che l'uccisore dopo l' uccisione vada a cercare a chi confidare il delitto per la sola sodisfazione di confidarlo, non già per prepararsi qualche utilità nelle circostanze prossime, cui non poteva provvedere perchè si disponeva alla fuga. Ringraziamo il cielo, che tutto ciò abbia ottenuto quel rifiuto, che meritava dalli stessi Testimoni del Fisco: onde, è risultato quel vantaggio all'accusato che sempre si deduce a favor del reo, quando non si verificano i fatti, che gli avrebbero nociuto, se l'attore come erasi accinto così fosse giunto a provarli. *DD. passim.*

Delle tre unità, che secondo l' antico precetto tra-

mandatoci dal Divino Aristotile, devono osservarsi come sempre osserveranno i *Classici* in qualunque siasi dramma; l'unita del tempo; quella del luogo; e quella dell' azione; noi non ne abbiamo nessuna nella nostra Tragedia *Romantica*.

Non abbiamo l' unità dell' azione, perchè la *Catastrofe*, ossia lo scioglimento del nodo, non corrisponde alla *protasi*, ossia alla preordinazione, e a quella parte in cui si propone la somma dell' affare, il tema, e la questione: In quella prima parte il Protagonista fu Vincenzio Ciani, nell' ultima il Protagonista diventa il Cieco di Badia perchè la peripezia cade sopra di lui e colla sua morte abbiamo l'esito, e il fine dei casi intessuti con tutt' altro intendimento negli atti precedenti.

Manca poi l'unità di tempo, perchè manca quella dei luogo: Imperocchè sempre nella distanza del luogo, è inclusa la dilazione del tempo „ *Text. in Leg.* „ *continuus.* 137. *ff. de verbor Obligat.* §. 2 „ *ivi* „ „ cum ita stipulatus sum „ *Ephesi dari* „ in est tempus,„e concordano *Leg. Interdum* 73. *ff. eod. Leg. quoties* 24. *ff. de Oper. Libert. Leg. Arbitraria* 2. §. *Qui ita* 6. *ff. de eo quod certo Loco. Vers.* „ ivi „ Qui „ ita stipulatur, *Ephesi decem dari;* si ante diem, „ quam Ephesum pervenire possit, agat, perperam „ ante diem agit, quia et Julianus putat, diem taci- „ te huic stipulationi inesse. *ubi DD.*

Rammentiamoci, che la rissa fra Vincenzio Ciani e *Felicino* si accese in casa, e che il Cieco fu ferito nell' orto. Sarebbe questa, lo confesso, una distanza disprezzabile nella finizione della scena, perchè è lecito anco secondo i Classici, allungare il tempo per quanto si estende la durata d' un giorno, e può dirsi esser lo stesso luogo quello in cui dentro un giorno possano trasportarsi i personaggi della favola. Sì: Ma in un giudizio criminale, e quando un ora, un istante,

e dove l'interposizione di un fosso, o d'una parete, possono valere la vita d'un Cittadino, salvarlo, o perderlo; in un Giudizio Criminale, insomma, l'istoria dei fatti è tanto più severa, e con migliore esattezza è calcolata la distanza e l'ora, quanto importa più del finto il vero; In questi giudizi non si finge; *res vera agitur*, e sappiamo tutti, come gli uomini si affannino e quanto,„deviteut animi,„ capitisque tumultu„ il pericolo di sì fatti giudizi.

Anderanno congiunte nel ragionamento, a cui scendo, le due idee del luogo, e del tempo, e dalla loro congiunzione vedremo essere impossibile, che *Felicino* uccidesse il Cieco di Badia.

E quando mai, cioè in quale delle ore trascorse dopo il gioco, e dove, cioè in qual sito, potè egli *Felicino* uccidere il Cieco?

Appena *Felicino* lanciatosi fuori del circolo si piantò in un canto della stanza, ne fuggirono impauriti Vincenzio, e Francesco Ciani: Le cognate Ostesse (la Teresa, e la Maria Vinci) corsero a riceverli, e li condussero in una camera del secondo piano, dove li chiusero. (Proc. 38. e 42. t. 56. t.)

Restati in quella stanza, cioè in cucina, i trè che abbiamo già notati, non vennero in questo momento alle mani: E non fu qui che il Cieco ricevè la ferita. Che se l'avesse ricevuta in cucina, il processo ci darebbe macchiato di sangue il pavimento, e lunga di lì fino all'orto la traccia del sangue, ed avremmo la prova, che di quì, e non dall'orto usciva il primo lamento del Cieco, e quella parola „ *Io moio* „, che fu udita per la finestra da Vincenzio Ciani (Proc. 57) „ ivi „ si calmarono le grida, e udii nell'orto sottoposto alla finestra della stanza in cui ero, una voce „ lamentevole, e intesi per due volte „ *moio* „, e lo conferma la Maria Vinci (Proc. 43.) „ ivi „ Risa-

„ limmo nel quartiere superiore, e chiamate da Vin-
„ cenzio Ciani ci disse, che nell'orto, che rimane
„ appunto sotto la finestra di quella stanza si udivano
„ dei lamenti, e che gli sembravano del Cieco, cioè
„ del Cappelli. Si corse a quella volta, e si trovò ec.„

Se il Cieco fosse stato ferito in cucina, ce lo avrebbe detto Giov. Nannini, a cui si appella la prelodata Maria Vinci (Proc. 44.) „ ivi „ Eravi bensì
„ Giovanni Nannini, il quale potrà dir qualcosa più di
„ me, sebbene a noi raccontasse, che non avea vedu-
„ to, nè sapeva, chi avesse ferito il Cappelli. „

E questo Giovanni Nannini depone così (proc. 65)
„ sentii, che più volte il Cappelli disse al Giannelli,
„ che non conveniva gridare per una cosa così picco-
„ la, mà non sentii di più, e sebbene nulla vedessi,
„ che accadesse fra loro, supposi che ec. „

Con tutta ragione dunque *Felicino* nel suo primo Esame (proc. 80.) osserva due cose: La prima; Che avrebbe scaricata la pistola contro il Cieco „ *se l'avesse avuta contro di lui* „ La seconda; Che Giovanni Nannini avrebbe dovuto vedere, ò almeno avrebbe dovuto udire il lamento del ferito, benchè quì il deponente erri credendo, che anco Vincenzio Ciani si trovasse presente, il quale era già a quell'ora scappato, e chiuso in camera. (Proc. 80) „ ivi „ Di più se
„ avessi voluto tirargli ec. „ *con quelche segue*.

Da quella cucina uscirono *Felicino*, e il Cieco: Questi uscì di casa, non si sa il perchè, e andò nell'orto, dove fu ferito, non si sà da chi; Quegli non uscì di casa, ma sempre pieno di maltalento contro il Ciani, salì gridando, sfidandolo a mostrarsi, e chiamandolo per ischerno „ *Trippa* „ E così gridando sempre, entrò in camera di Pietro Zacchini il quale vi si era addormentato prima che incominciasse la rissa, e fu svegliato dalle grida strepitose, *che si facevano*

in quella stessa cucina, che poc' anzi aveva egli lasciata, e che resta al pian terreno; sono parole di Pietro Zacchini (proc. 53.)

Questo medesimo Testimone aggiunge tosto quest' altre preziose parole „ ivi „ *Quasi nello stesso* „ *tempo sentii salir la scala a d. Felice Giannelli,* „ *che gridava* „ Trippa F. . . . . si faccia vedere; „ intesi volesse dire del Ciani Padre, ed entrato in „ mia camera, dov' era acceso sempre il lume, lo „ pregai a calmarsi: ma egli senza rispondermi se ne „ andò, come per andare a vedere quell' altre stanze „ cioè cercando tuttavia del medesimo Ciani.

Sono, dissi, preziose queste parole perchè provano, che a quell' ora il Cieco non era stato ferito; E questo è ciò che richiedeva il Processante al Testimone, che non potè sodisfarlo, perchè fino a quell' ora avea dormito. Concorda la Teresa Vinci (Proc. ac. 38.)

Egli è però chiaro, che se *Felicino* avesse già ferito il Cieco, non sarebbe andato in traccia del Ciani: E quì correrebbe l'argumento contrario a quello proposto dal Fisco, che cioè *Felicino* si sarebbe già sfogato colla *Capra* (il Ciani), e non avrebbe avuto più bisogno di sfogarsi col *Cieco*.

Imperocchè non è nella natura, che un Uomo insanguinato brami ancora di insanguinarsi, ed è vero „ che la sete a smorzar basta dell' ire „ il sangue sparso dell' inimico: E quello morto chi cercò mai di uccider poi l' amico!

Onde se abbiamo finora trovata repugnanza ad ammettere un' Omicidio, come faremo ad ammetterne due? Uno consumato senza causa nessuna, l' altro tentato dopo il primo, quando era già calmato l' impeto accenditore della rissa, ed era stato facile calmarlo perchè la rissa medesima non portava una causa sufficiente a delinquere!

Si esamini ora il tempo in paragone dei luoghi.

Quasi nello stesso tempo ci ha detto Pietro Zacchini, in cui fù svegliato dalle grida strepitose, che si facevano in Cucina, *nello stesso tempo* egli sentì *anco salire la scala à Felice Giannelli, che gridava.*

Non poteva essere lo stesso tempo, nè quasi lo stesso; dovevano esser più tempi, ossia maggiore indugio era necessario, se dopo aver gridato in cucina, e prima di salire la scala gridando, avesse *Felicino* inseguito il Cieco, e l' avesse percosso nell' orto ...

Imperocchè qualche tempo era necessario a questo inseguimento, e tanto, quanto ne suggerisce la distanza dei luoghi dalla cucina all' orto, facendo come fù fatta la gita più lunga, non passando dalla parte di casa, ed uscendo fuori sulla strada, e facendo otto, ò dieci passi sotto la gronda del tetto, e introducendosi nell' orto per altra porta, che stà sempre aperta (Proc. ac. 38 e 44.)

La Teresa Vinci (Proc. ac. 38.) ci dà una precisione di tempo degna di osservazione. Ella ci racconta, cioè, che dopo aver nascosto il Padre, e il Figlio Ciani, ella tornò sola nel luogo della rissa, *ove ritrovò Giannelli, e Nannini, ma non così Cappelli, il primo dei quali diceva „ si faccia vedere quel Trip„ pa „ . . . . . . e andò a cercarlo, ma senza effetto, anche nelle stanze superiori*. Dopo di che il Giannelli, riscese, ed allora fù che calmato, narrò, che il Cappelli avevagli tolta la pistola (Proc. ibid. ac. 44.) e concorda la Maria (Proc. ac. 43.)

Assegna quì la Teresa un minuto di tempo „ ivi „
„ Uscii nuovamente di lì, e salita la scala, un minuto
„ forse dopo mi sentii chiamare con voce bassa da
„ Vincenzio Ciani, che stava chiuso, come ho detto „
(Proc. ibid. ac. 38 t.) Il Ciani le disse allora di sentire i lamenti del moribondo nell' orto: concorda la Teresa (Proc. ac. 44.)

Secondo la narrazione di queste donne egli è vero

quanto abbiamo detto, cioè, che quando il Cieco uscendo di cucina andò nell'orto, *Felicino* invece di seguirlo salì le scale, gridando, e cercando Vincenzio Ciani.

E se il Cieco non aveva dato appuntamento a *Felicino*, e non gli avea detto „ *vado nell' orto, ove* „ *ti aspetto, perchè tu venga ad ammazzarmi;* non è possibile, che *Felicino* riscendendo uscisse di casa, e ritrovate le tracce del Cieco, come il cane ritrova quelle della lepre, lo raggiungesse nell'orto, ed ammazzatolo presto presto, ritornasse in Cucina a medicare il Nannini, come or ora diremo.

E dovette *Felicino* fare tuttociò in un minuto: Dovette in un minuto concepire il disegno di ammazzare il Cieco, e senza cercarlo per la casa, dovè indovinare, e determinarsi di cercarlo fuori, non voltare a destra, piuttosto che a manca, costeggiare al bujo la casa sotto la tettoja, trovare al bujo un altra porta, ed introdursi nell'orto al bujo, *e al bujo ferire il Cieco*, che nell'orto l'aveva preceduto da qualche tempo; da tanto, quanto era stato necessario, perchè *Felicino*, partito lui, restasse in Cucina col Nannini, salisse le scale, entrasse nella camera di Pietro Zacchini, dov'era il lume, ed errasse poi per l'altre stanze chiamando invano, e cercando fra l'ombre l'antico suo, ed unico Avversario.

All'avviso di Vincenzio Ciani le donne „ *riscesero, aprirono la porta, che* DALL' INTERNO *dell' osteria mette nell'orto, la quale trovarono chiusa a stanga per la parte* INTERNA: *Apertala, ed entrate nell' orto, vi trovarono il moribondo.* „

Cadde quì opportuna l'interrogazione del Processante (Proc. ac: 39 t:) „ ivi „ come detto Cappelli „ dalla stanza nella quale ebbe luogo la rissa potesse „ passare nell'orto, la di cui porta, dice L. T. aver „ trovata chiusa a stanga? „

A tale interrogazione la Teresa risponde così: „

„ si vede, che il Cappelli dalla cucina uscì fuori sulla
„ pubblica strada, e fatti circa otto, o dieci passi
„ sotto la tettoja per altra porta, che stà sempre aper-
„ ta, s'introdusse nell'orto. „

E con altrettante parole, la domanda, e la risposta della Maria Vinci Proc ac. 44. e ac. 44. t. (*)

Esclude positivamente l'altro Testim. Fiscale Gio. Nannini il possibile, che *Felicino* riscendendo uscisse di casa prima di tornare in cucina dove tornato pareva sempre irritato contro Vincenzio Ciani: sì; ma non tanto da potergli dire col Poeta „ Non hai tu senso di „ pietade alcuno? „

In quel punto tu lo vedi uomo mite, e compassionevole, e piuttosto che feritor micidiale, medico pietoso, non armato di Coltello, ma di Balsamo provvisto, tu lo trovi intento ad arrestare, non a spargere il sangue del suo simile. Di lui così parla Giovanni Nannini (Proc. ac. 63.) „ ivi „ Il Giannelli salì nel piano
„ superiore, e quindi riscese, ma pareva allora, che
„ cercasse del Ciani. Al nuovo suo comparire in cucina
„ mi vedde ferito nel labbro superiore e dettogli di es-
„ serlo stato nella caduta, ne parve dispiacente, e volle
„ medicarmi con un poco di balsamo, che aveva, e
„ quindi mi lasciò „

Felicino non lasciò il Nannini per andare a ferire il Cieco nell'orto, perchè a quell'ora il Cieco era già ferito, e i suoi lamenti giunti al piano superiore ne a-

(*) Non sono otto o dieci passi, ma bensì 150 braccia, cioè *cento venti* e più passi quelli che formano la distanza dalla porta della casa all'ingresso nell'orto. E si rifletta anco che la scala; che dalla cucina conduce al secondo piano è composta di sedici scalini. Calcoleranno i Giudici nella loro prudenza il tempo necessario a queste gite; gite che nel suppostoFiscale avrebbe dovut fare Felicino andando, e tornando in un minuto di tempo. Intanto si degnino di valutare la perizia che si dà annessa recognita sotto dì 5 Luglio 1825 in Borgo s. Lorenzo dal Not. Ant. Cerreti.

vevano fatto scendere le donne. „ *Quasi nello stesso*
„ *tempo* „ (seguita Giov. Nannini) scesero la scala le
„ due ostesse, che mi notiziarono che nell'orto il cieco
„ si lamentava, dicendo „ Mojo „ E torna qui la frase
di Pietro Zacchini „ *quasi nello stesso tempo* „ e vale
anco qui altrettanto.

Monta ora sapere, e il momento della causa si riduce finalmente qui, *a sapere* D'ONDE PROVENISSE FELICINO, allorchè fece ritorno in cucina, e vi medicò il Nannini. A questa domanda, *donde il Giannelli provenisse*, ecco come risponde Giovanni Nannini „ Questo non glielo posso dire, MA VENIVA SICURAMENTE
„ DALL'INTÈRNO DELLA CASA. (Proc. ac. 64 t.)

Non si diparte da questa traccia l'inquisito: il quale narra il tutto così: (Proc. ac. 77) „ ivi „ Pensai allora d'andare a letto, e salito nel piano superiore mi lamentavo sempre del Ciani, padre, chiamandolo sempre col soprannome „ *Trippa* „ e con dire, che se si era mostrato tanto coraggioso nell'accendere la lite, non doveva avvilirsi, e nascondersi per paura. Mi introdussi in una camera, dove trovai a letto Pietro Zacchini, il quale mi pregò di tacere per dar fine a quel chiasso conforme feci; tornai in cucina, e con maraviglia vi trovai il Nannini leggermente ferito nel viso...... lo medicai con un poco di balsamo che avevo, e passai nella stalla ec. „

Per quanto abbiamo cercato, non ci è sortito trovare il punto del tempo, e del luogo in cui *Felicino* ferisse il Cieco.

Si può anzi concludere, che mentre il Cieco fu ferito, il quale fu certamente ferito nell'orto, *Felicino* era sempre in casa, O nella camera di Pietro Zacchini con cui parlava, O nell'altre camere, nelle quali cercava invano Vincenzio Ciani con cui avea rissato, e cui solo minacciava, O finalmente nella cucina, dove porgeva umano, e pietoso soccorso a Giov. Nannini.

Benchè; e che dich'io d'aver cercato il punto del tempo e del luogo in cui Felicino ferisse il Cieco! son queste forse cose da cercarsi da me? E non dovrebbe avermi già detto, e provato tutto il Fisco; Egli attore e persecutore dell'omicida! E non dovrà egli bastare a me negare, e trovare della negativa ottima ragione, quella che resulta dalla continuità di luogo, e di tempo, mantenuta dal Fisco, e dai suoi stessi testimoni: quando i loro deposti, e la narrazione del fatto non ammette intervallo di tempo tale, che ci mostri aver potuto Felicino trovarsi prima in un luogo, in un altro dipoi!

Invoco quì tutte le regole, che aggravano del peso della prova l'attore e si contentano della negativa del reo, e l'assolvono, non perchè egli pruova, ma perchè non pruova l'attore. Invoco sopra tutto, e specialmente le regole, che favoriscono gli accusati nei giudizi Criminali, e vogliono piuttosto l'assoluzione del Reo, che la condanna dell'Innocente. Basta a me invocarle queste regole, che di applicarle a questo caso, voi non cesserete, o giudici ottimi, siccome ve ne fate sempre tanto scrupoloso dovere, quanto ve ne è grato l'effetto.

Nulla evvi in Processo, che ci mostri *Felicino* reo dell'omicidio in questione. Non causa di delinquere; Non delazione dell'arme servita all'uccisione; Non comodità di luogo, anzi distanza di luoghi, e un' „ *Alibi* „ manifesto; Non insomma argumenti di cose, non detti di Testimoni.

Evvi però, mi grida il Fisco, evvi l'incolpazione del ferito.

Rammentiamoci qui cosa vuole la nostra scienza.

E prima di tutto le LL. Romane vietano di valutare le parole dei moribondi, quando non siano *aliunde* verificate. E' questo un principio dettato dalla *Leg.* 3 *ff. ad S. C. Sillan, et Claud.* parlando della incolpa-

zione del padrone moribondo contro il servo „ ivi „
„ si quis moriens dixisset a servo vim mortis sibi il-
„ latam esse, dicendum *est non esse credendum* do-
„ mino, si moriens hoc dixit, nisi potuerit et pro-
„ bare. „

E' coerente questa disposizione col principio, che niuno può essere testimone in causa propria, come stabiliscono *la Leg.* 10. *ff. de testib.* „ ivi „ Nullus idoneus testis in re sua intelligitur „ *e la Leg* 9. *Cod. eod.* „ ivi „ omnibus in re propria dicendi „ Testimonii facultatem jura submoverunt „ principio confermato dalle Leggi Canoniche le quali non vogliono che ss somministri all'offeso il mezzo di vendicarsi, *Cap. Accusatoribus* non credatur, ne „ irati nocere cupiant, ne laesi ulcisci se velint „

Nè da questa opinione si allontanarono i Filosofi, ossia i culti Criminalisti. Osservano essi che la presunzione di onestà, e di rettitudine che assiste ogni imputato non può essere soffogata se non dalle prove in contrario: e le pruove devono fornirsi da quello che promuove l'accusa, sia ò non sia egli lo offeso *Cremani de jur Crimin. Lib.* 3. *Cap.* 22. *n.* 22 „ ivi „ accedit
„ huiusmodi nominationem alteri non nocere, adeoque
„ eam attendi non oportere tametsi facta ab homine
„ praesumatur, qui alios fallere noluerit. Etenim ge-
„ neralis illa praesumptio qua unum quemque bonum
„ credimus, donec malus probetur, valet pro accu-
„ sato homine adeo ut accusatoris sit contrarium
„ ostendere: Non aeque valet pro accusatore, cui,
„ quamquam speciatim deferenti, non minus quam
„ coeteris actoribus probandi necessitas incumbit. „

Ed anzi avvertono che deve molto diffidarsi della incolpazione del moribondo per la regola, che la debolezza delle forze fisiche faccia venir meno le forze intellettuali, e renda facile la seduzione, e frequente l'errore: Così, ottimamente *il Renaz. elem. Crim.*

Lib. 3. *Cap.* 4. parlando della incolpazione del Complice moribondo „ ivi „ Nec eo magis tribuendum nominationi morituri, ex qua remotum dumtaxat „ indicium colligitur, quamvis enim qui morti sunt „ proximi, maxime vera loqui credantur, falli tamen „ haud difficile possent seu morbo oppressi, seu „ alienis circumventi dolis.

Fin qui il miglior senno dei Legislatori, e dei Filosofi: ma che dissero i Pragmatici?

Riflettono essi che il moribondo è presuntivamente veridico perchè il timore della vendetta divina lo spaventa, e lo allontana dalla menzogna. Fù autore di questa dottrina *il Bald. Cons.* 25. *Col.* 2. *Vol.* 1. e su questa presunzione anco gli altri si fondano per stabilire, che tale incolpazione mentre non può valutarsi, come detto di un Testimone deve, per altro attendersi in linea d' indizio. Vi aggiunsero però tante qualità, che ne rendono difficilissima l'applicazione ai casi; Eccole.

1. Che l'incolpazione sia emessa in punto di morte.

2. Con giuramento.

3. In pienezza d' intelletto.

4. Da un ferito di buona fama.

5. In un fatto che non possa provarsi aliunde.

6. In un fatto accaduto in tempo in cui l' offeso potesse, vedere, e conoscere l' offensore.

7. E che quella incolpazione non sia contrariata da alcuna circostanza *Conciol. verb. assertio vulnerati res: unic. n.* 10 „ ivi „ Ut assertio vulnerati aliquid „ operetur contra nominatum, plures debent concur- „ rere circumstantiae; et primo quod d. assertio sit „ facta in mortis articulo, — secondo — quod sit „ facta cum juramento — Tertio — quod vulneratus „ sit in plenitudine intellectus, — quarto — quod „ bonae famae, — quinto — quod delictum non „ possit alias probari — sexto — quod delictum fuerit

;, commissum tempore, quo videri, et cognosci po-
„ tuerit delinquens ab offenso, — et ultimo — quod
„ aliae non contradicant circumstantiae.

E qui succede un'altra questione: quella di sapere, qual grado di indizio sia costituito dall' incolpazione del moribondo, la quale sia munita di tutti gli enunciati requisiti.

Alcuni dottori sostengono che quella incolpazione forma indizio a tortura, Altri lo negano; E lo negano anco quando venga emessa con giuramento dopo aver ricevuta l' Eucaristia. Fanno fede di questa controversia, e si apprendono all' ultima opinione *Farinac. quest.* 46. *n.* 1. „ ivi „ primus itaque casus figurari potest „ in eo qui valde infirmitate oppressus propter
„ vulnus, et offensionem illatam, et in mortis arti-
„ culo consistutus asserit se fuisse offensum seu puta
„ vulneratum ab aliquo, et isto casu an talis inculpa-
„ tio faciat contra inculpatum indicium ad torturam?
„ Una fuit opinio affirmativa, quam precipua tenuit
„ angel. etc. Altera huic contraria fuit negativa eorum
„ opinio, qui dixerunt minime credendum esse asser-
„ tioni illius, qui, et in articulo mortis constitutus
„ dicit se ab altero fuisse offensum, percussum, aut
„ vulneratum sicuti per *Text etc. n.* 16. „ ivi „ Vi-
„ des igitur ex praemissis quod haec ultima opinio
„ negativa, est verior, communior, et receptior „ *Et n.* 46. „ ivi „ Immo, et quod non credatur isti sic
„ vulnerato, et offenso in preiudicium inculpati per
„ eum de vulnere, et offensione; non solum si iura-
„ verit, sed etiam si susceperit sacrosantam Eucari-
„ stiam „ *Il Clar § final quest.* 21. *n.* 17. „ ivi „
;, sed nunquid (assertio vulnerati) facit saltem indi-
„ cium ad torturam? Responde. *Angel.* tenuit quod
„ sic, sed eius opinio communiter non tenetur ut dicit
„ *Gram.* Et ita contra *Angel.* esse communem opi-
„ nionem attestatur *Plac.* dicit etiam *Chapp.* quod

„ ita tenent omnes Ita etiam de stylo servari, ut
„ scilicet talis assertio ad torturam non sufficiat at-
„ testatur Man. etc. subdens quod minime mutanda
„ sunt „ e il *Caravit Instit. Crim. Lib.* 2. § 2. *Cap.* 5. *n.* 44.

Succede dunque la necessità di esaminare, come siasi risoluta dai nostri tribunali la questione, su cui cade la scissura.

I tribunali hanno confermata la massima, che la incolpazione dell'offeso forma un indizio, quando è munita dei sette requisiti, che già notammo: così il nostro *Supremo Tribunale di Giustizia Decis. Becheroni Filz. II. del* 1784 *n.* 268., e l'hanno stabilito spesso i Giudici i quali talora l'hanno valutata a seconda della circostanza, come sufficiente all'esperimento della carcere seppure trovisi nell'incolpato una causa congrua di delinquere. *Decis. Quercioli filz.* 27. *del* 1782. *n.* 648. e l'hanno talora valutata per l'inquisizione speciale, ed anche per la condanna straordinaria, a seconda, che fosse più, ò meno validamente amminicolata, ed assistita da altri indizi; *Così la Decis. Ciocchetti filz.* 15. *del* 1780. *n.* 371. *e la decis. Caneschi Filz.* 11. *del* 1781 *n.* 310., ed ultimamente nella causa di *Simone Vincenti* me infrascritto difendente *del* 28. *Lug.* 1823. non fù valutato questo indizio, al di là di quello che bastasse per sostener l'inquisizione.

Per queste teorie l'indizio, che emergerebbe contro *Felicino* dall'incolpazione del ferito, qualora concorressero tutti i requisiti voluti dai DD:, e dai tribunali, sarebbe a tortura; Lo sarebbe sì, ma quando? quando non si potesse dubitare, e costasse pienamente della causa di delinquere.

Non costa della causa di delinquere; anzi questa causa è esclusa dalla amicizia precedente, dalla sproporzione della causa d'improvvisa inimicizia coll'ef-

fetto verificato dai deposti dei testimoni che ci assicurano Felicino calmato --- dalla mancanza delle minacce --- e dalla reperizione della Pistola, presso il ferito, non già dalla recuperazione fattane da Felicino stesso ---

Mancano poi tutte le circostanze volute per l'incolpazione; se si esclude quella che l'incolpazione fù emessa in punto di morte; Imperocche non *vi è giuramento*; E non vi è nemmeno pienezza d'intelletto.

I testimoni dicono che il ferito confondeva le risposte, e dope aver nominato *Felicino*, rispondeva „ anco„ i miei Figliuoli „ D. Gius. Parigì (Proc ac. 49) dice che il moribondo poco intendeva, e lo ripete (ac. 49 t.) „ perchè non intendeva cosa io gli diceva„ E (Proc. ac. 50.) „ è vero che talvolta non intendeva, „ ora non parlava; ed anco vacillava, ma qualche „ momento pareva in se, come quando rispondeva „ *Felicino* „

E concorda D. Santi Mulmelli (Proc. ac. 51.) „ diceva „ Felicino „ . . . . . Ma non era così certo „ che avesse inteso la domanda fattagli „ Questo stesso Prete dubitando di non essere inteso per la diversa pronunzia, fece fare al moribondo la stessa domandà da persona che parlava ben romagnolo, *ma sempre senza effetto* (Proc. ac. 51. t.)

E potrebbe anch'essere, che la risposta „ Felicino „ non fosse immediata dopo la domanda „ Chi ti ha ferito „ e non dovesse esser congiunta per farne una frase sola, che sonasse così „ Mi ha ferito *Felicino* „ E poichè il moribondo non proferì altro che il nome, non proferì il verbo, potrebb'essere che quel nome „ *Felicino* „ fosse piuttosto il principio della narrazione del fatto, a narrare il quale appunto era invitato dai suddetti Preti (Proc. ac. 49.) „ ivi „ Altre „ interrogazioni diressi al detto Cappelli per cono- „ scere, e sapere da lui l'andamento del fatto, ma

„ inutilmente perchè poco intendeva ec. (Proc. ac. 51
„ Io stesso mi provai più volte a domandare al ferito
„ come fosse andato il fatto, in cui riportò il colpo,
„ ma egli mai non mi rispose „

Anco le donne interrogarono il moribondo. La Teresa Vinci (Proc: ac. 39.) „ ivi „ Tanto io che mia „ cognata, e i detti Preti si tornò a interrogare, do„ mandandogli, chi lo avea ferito, e come fosse an„ dato, e non seppe altro rispondere che „ Felicino „ „ ma se intendesse le nostre interrogazioni io non „ lo sò „

Che il fatto poi potesse, anzi dovesse provarsi meglio che col detto del Ferito, egli è pur troppo chiaro quando il fatto accadde in una osteria dove erano due ostesse padrone di casa, e sei ospiti fra i quali si accese la rissa.

Lascio le altre circostanze, e che il ferito fosse di buona fama, quantunque Luigi Cappelli (*il Cieco*) fosse carcerato ne 22. Settembre 1822. per offese recate a Domenico Modi, e rilasciato sotto precetto penale dal Tribunale di Scarperia, e che pur troppo le circostanze si oppongono all'incolpazione, come abbiamo veduto: Mi apprendo solamente ad Esaminare se il fatto accadesse in tempo, in cui l'offeso potesse vedere, e conoscere l'offensore.

Egli era certamente notte, e notte di Decembre, e non appariva alcuna „ Sotto povero ciel luce di Luna „

Nell'orto dunque dove ei fu ferito, il Cieco (veramente Cieco) non potè distinguere il feritore, e forse questo soprannome era da lui meritato per suo difetto di facoltà visiva.

L'orto era sulla strada, e vi si entrava per una porta che stà sempre aperta. Chiunque fosse passato dalla strada poteva entrarvi, ed entrarvi senza che altri lo vedesse o prima, o dopo o nella strada, o dentro nell'orto stesso.

Bisogna cercare altrove che nel senso *della Vista* la cognizione che ebbe il ferito di chi lo feriva.

Ed io troverei sufficiente causa di questa cognizione nella continuità dei fatti, e quando l'altercazione incominciata in cucina all'lume fosse stata prorogata nella strada al bujo, e senza interruzioue ardendo, non si fosse spenta la rissa se non nell'orto.

Per questo sarebbe necessario, che *Felicino* avesse inseguito il Cieco quando questi uscì dalla cucina per andar nell'orto; Ed inseguire, suppone che l'un fuggisse per paura, l'altro corresse dietro al primo per ira.

Abbiamo veduto, che *Felicino* narrò alle donne che il *Cieco* gli aveva tolta la pistola qualche tempo dopo d'essere sceso dal piano superiore dov'era salito mentre *il Cieco* era andato nell'orto: e quest'atto d'essergli stata tolta la pistola è il supposto della causa di delinquere.

Quest'atto accadde in cucina: *Felicino* nega di averlo reputato ingiurioso: E se fosse vero il contrario, sarebbe però vero anco, che ei non si revocò all'animo quest'ingiuria, se non dopo intervallo di tempo.

La serie dei fatti è questa: *Felicino* aveva in mano la pistola, e minacciava Vincenzio Ciani: Il *Cieco* e il Nannini tentarono calmar Felicino: riuscì *al Cieco* di levargli la pistola: *Felicino* corse per le scale, ma troppo tardi, sulle tracce di Vincenzio Ciani, che era già chiuso in una camera, e chiamandolo „ Trippa „ lo cercò invano per tutto il piano superiore: scese, e parve calmato, e in questo stato di calma, si accorse che il *Cieco* avevagli tolta la pistola, e lo disse senza lamento alla donna, che gli rispose assicurandolo, che la pistola gli sarebbe stata restituita Proc. ac. 38 ac. 43 In questo tempo era già il *Cieco* nell'orto, era già ferito, aveva già gridato „ Io muojo „ e il lamento era stato già udito da Vincenzio Ciani, da cui avvertite

erano scese già le donne, e avean trovata la porta dell'orto chiusa a stanga per la parte interna.

Tra le altre conseguenze di più pingue difesa già rilevate, spunta da questa serie di fatti anco la conseguenza che *Felicino* non inseguì *il Cieco*, uscito questi il primo, quegli il secondo dalla cucina, e dalla casa continuando la rissa, onde è vero che ferito nell'orto non potè avere *il Cieco* certezza del suo feritore dopo l'intervallo, come del fatto stesso; l'avrebbe avuta nelle rissa, flagranza della e tal mancanza non può essere supplita dalla vista, perchè essendo notte oscura dovette mancare al ferito la cognizione del feritore.

Concludo, che

Nulla nuoce a *Felicino* la mal provata incolpazione del moribondo;

E siccome si può oramai asserire, che nessun'altro indizio può vantare il Fisco contro di lui, così dovrà la Rota assolverlo; considerando specialmente:

Che a suo favore milita la confessata dal Fisco medesimo mancanza di causa certa, e proporzionata a delinquere, e

La mancanza dell'arme che servì all'uccisione; e

L'incoerenza del principio della rissa estinta senza sangue, collo scioglimento della catastrofe, che ci presenta il sangue sparso d'un uomo che non ebbe nè antica inimicizia, nè rissa recente con Felicino

E finalmente l'„ *Alibi* „ ossia la prova coartata di luogo, e di tempo, la quale importa pruova diretta d'innocenza.

Laonde ec.

Dallo studio 29. Luglio 1825.

Firmato Av. LORENZO COLLINI.

FINE.

INDICE

Pubblicato il 25 Novembre 1825.